

**МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ
ЭКОНОМИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ»**

ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ

ПРАВО И СОВРЕМЕННАЯ ЭКОНОМИКА: ОПЫТ И БУДУЩЕЕ

**Сборник материалов
V Международной научно-практической конференции
юридического факультета СПбГЭУ**

Санкт-Петербург

7 апреля 2022 года

*Под научной редакцией канд. юрид. наук,
доцента Н.А. Крайновой*

**ИЗДАТЕЛЬСТВО
САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО
ЭКОНОМИЧЕСКОГО УНИВЕРСИТЕТА
2022**

ББК 67

П68

П68 **Право** и современная экономика: опыт и будущее : сборник материалов V Международной научно-практической конференции юридического факультета СПбГЭУ. Санкт-Петербург, 7 апреля 2022 г. / под науч. ред. канд. юрид. наук, доцента Н.А. Крайновой. – СПб. : Изд-во СПбГЭУ, 2022. – 565 с.

ISBN 978-5-7310-5720-2

В сборнике опубликованы научные материалы выступлений участников V международной научно-практической конференции «Право и современная экономика: опыт и будущее», состоявшейся на юридическом факультете Санкт-Петербургского государственного экономического университета 7 апреля 2022 года.

Доклады участников конференции из России, Италии, Германии, Беларуси, Таджикистана, Молдовы и других стран охватывают проблемные вопросы правового регулирования мировой, зарубежной и российской экономики, рассмотренные с теоретической и практической сторон в условиях постпандемийной реальности и новых геополитических условий.

Сборник рассчитан на широкий круг читателей, интересующихся юридической наукой, студентов, аспирантов и профессорско-преподавательского состава университетов, обучающихся по юридическим специальностям, практических работников и всех, интересующихся правовыми проблемами.

ББК 67

Редакционная коллегия: **Абрамова Е.Н.** – доцент кафедры гражданского и корпоративного права, канд. юрид. наук, доцент; **Андреева Е.М.** – зав. кафедрой финансового права, д-р юрид. наук, доцент; **Бернацкий Г.Г.** – зав. кафедрой теории и истории государства и права, д-р юрид. наук, профессор; **Крайнова Н.А.** – декан юридического факультета, канд. юрид. наук, доцент; **Новиков А.Б.** – зав. кафедрой конституционного и административного права, д-р юрид. наук, доцент; **Смирнов В.И.** – зав. кафедрой гражданского и корпоративного права, канд. юрид. наук, доцент; **Хлебушкин А.Г.** – зав. кафедрой уголовного права и уголовного процесса, д-р юрид. наук, доцент

ISBN 978-5-7310-5720-2

© СПбГЭУ, 2022

СЕКЦИЯ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

*Ответственный – заведующий кафедрой
теории и истории государства и права, доктор юридических наук,
профессор Г.Г. Бернацкий*

*О.И. Цыбулевская, д-р юрид. наук, профессор,
заслуженный работник высшей школы РФ,
заведующий кафедрой теории права
Поволжского института управления
имени П.А. Столыпина – филиала РАНХиГС*

*Ю.В. Яковлева, аспирант кафедры теории права
Поволжского института управления
имени П.А. Столыпина – филиала РАНХиГС,
ассистент кафедры теории и истории государства и права
Института права и национальной безопасности
Тамбовского государственного университета
имени Г.Р. Державина*

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ПРАВА И ЭКОНОМИКИ В УСЛОВИЯХ ЦИФРОВОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ

Активная цифровизация многих сфер жизни общества в настоящее время рассматривается как необходимый связующий механизм между существующим экономическим укладом и цифровой экономикой будущего¹. Динамичное развитие национальной экономики и российского права невозможно представить без широкого использования информационных систем и платформ, которые обеспечивают выполнение ключевых задач Российского государства. Внедрение и использование информационных технологий во многих сферах общественных отношений влечет за собой поиск оптимального механизма взаимодействия экономики и права, который отвечал бы современным запросам общества и отдельного человека.

Право, по справедливому замечанию В.Ф. Яковлева, является «средством установления определенности и порядка в обществе. Оно стабилизирует экономические отношения и обеспечивает устойчивое, эволюционное развитие экономики»². Бесспорно, право призвано закреплять,

¹ См., например: Колоткина О.А. Правовое регулирование процессов цифровизации российской экономики: теоретико-правовой аспект // Бюллетень инновационных технологий. – 2021. – Т. 5. – № 2 (18). – С. 103-106.

² Цит. по: Комкова Г.Н. Правовая политика России по обеспечению экономической стабильности в свете глобализации // Правовая политика и правовая жизнь. – 2020. – № 2. – С. 22.

охранять и гарантировать стабильность сложившихся в обществе экономических отношений, стимулировать создание новых их видов.

Вместе с тем в случае, если право отстает от стремительно меняющихся запросов общества, оно может стать существенной преградой в развитии экономики. Нормативно-правовая основа функционирования и развития экономических отношений должна формироваться таким образом, чтобы учитывать не только цифровой ракурс развития современной экономики, но и отражать стремительно меняющиеся тенденции во многих сферах общественной жизни.

В современных условиях право должно выступать как некий стимулятор цифровой трансформации экономических отношений, создавая необходимую базу для реализации и защиты субъектов в указанной сфере.

Следует отметить, что в Российской Федерации приняты документы, определяющие вектор правового регулирования цифровой трансформации российской экономики. Так, Президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и национальным проектам 4 июня 2019 г. утвержден Паспорт национального проекта «Национальная программа «Цифровая экономика Российской Федерации»», включающий в себя основные задачи и результаты, необходимые для поступательного развития цифровой экономики. Президентом Российской Федерации 21 июля 2020 г. был принят Указ № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года», который цифровую трансформацию определил в качестве национальной цели Российской Федерации. Следует отметить, что в развитие положений данного Указа Президента Российской Федерации федеральными органами исполнительной власти разработаны документы, определяющие особенности цифровизации отдельных сфер. Например, распоряжения Правительства Российской Федерации от 27 декабря 2021 г. № 3883-р «Об утверждении стратегического направления в области цифровой трансформации строительной отрасли, городского и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации до 2030 года», № 3744-р «Об утверждении стратегического направления в области цифровой трансформации транспортной отрасли Российской Федерации до 2030 года», № 3759-р «Об утверждении стратегического направления в области цифровой трансформации науки и высшего образования», распоряжение Минкультуры России от 27 декабря 2021 г. № Р-1859 «О статистической методологии расчета показателей национального проекта "Культура", федеральных проектов "Культурная среда", "Творческие люди", "Цифровая культура"» и т.д.

Анализ данных документов позволяет говорить о том, что они содержат стратегические направления цифровой трансформации конкретных отраслей российской экономики, отражают ситуативный подход к формированию понятийного аппарата правового регулирования цифровой трансформации российской экономики.

Как неоднократно отмечалось российскими учеными и практиками¹, одной из основных трудностей цифровой трансформации российской экономики является отставание нормативно-правового регулирования от реально существующих экономических отношений. Следует согласиться с О.А. Колоткиной, что «нормативно-правовое регулирование в сфере цифровой экономики находится еще на стадии формирования и развития, что характерно для большинства сфер общественных отношений, вовлеченных в процесс цифровизации»².

В настоящее время стремительно развиваются цифровые технологии и активно внедряются в экономику, при этом отсутствует исчерпывающий понятийный аппарат, необходимый для эффективного правового регулирования в данной сфере, нормативные правовые акты носят фрагментарный характер и не позволяют в полной мере обеспечить устойчивую цифровизацию российской экономики и ее ускоренное развитие. Отсутствие единства понятийного аппарата и законодательных актов, определяющих основу цифровой трансформации общественных отношений в России, в том числе – экономических, может дестабилизировать поступательное развитие экономики в новых условиях.

Нельзя не отметить, что цифровая трансформация экономики ведет к возникновению явлений, которые требуют незамедлительной реакции законодателя в целях совершенствования правовой основы регулирования многих сфер общественной жизни. Так, например, необходимость обеспечения своевременности формирования и подписания документов о приемке товаров, работ, услуг при осуществлении закупок для государственных и муниципальных нужд обусловило внесение изменений в Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» в части особенностей формирования и размещения в единой информационной системе документов о приемке в электронной форме³. Однако, вопросы, связанные с обеспечением возможности ведения претензионной работы в электронной форме на сайте единой информационной системы в сфере закупок (далее – ЕИС) и внедрением соответствующего функционала в ЕИС, законодателем не рассмотрены.

¹ См., например: Плотников А.В. Проблемы правового регулирования цифровой экономики // Московский экономический журнал. – 2019. – № 7. – С. 217-224.

² Колоткина О.А. Правовое регулирование процессов цифровизации российской экономики: теоретико-правовой аспект // Бюллетень инновационных технологий. – 2021. – Т. 5. – № 2 (18). – С. 105.

³ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 02.07.2021 № 360-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 05.07.2021. № 27 (часть II). Ст. 5188.

Развитие экономических отношений в условиях цифровой трансформации ведет к появлению новых видов противоправных деяний и способов их совершения, что предполагает необходимость рассмотрения вопроса о введении в законодательство Российской Федерации новых составов уголовных преступлений и административных правонарушений, что предопределяет «совершенствование подходов к их расследованию и раскрытию»¹.

Нельзя не отметить, что экономика, развивающаяся в условиях цифровой трансформации, является «толчком» к развитию новых отраслей права, предметов и инструментов правового регулирования. Так, цифровая трансформация экономики предопределяет «возможность правового регулирования общественных отношений принципиально новыми способами, расширяя вариативность инструментария метода финансового права»². Влияние цифровой трансформации на интеграцию российской экономики в международное экономическое пространство затрагивает базовые характеристики метода финансового права – императивность и диспозитивность, на основе которых осуществляется регулирование многих секторов экономики. Цифровая трансформация экономики обуславливает появление новых форм сотрудничества в сфере финансов, что предполагает определение диспозитивного или императивного характера их регулирования.

Следует отметить, что на протяжении многих лет активно обсуждаются особенности информационного права, отдельные аспекты «правовых ориентиров» человека в современном информационном пространстве. Однако, в последние годы особый интерес ученых и практиков привлекает не только информация, но и «цифра», что обуславливает оживленные дискуссии о цифровом праве, его месте в информационном праве и правовой системе Российской Федерации. А.В. Нестеров отмечает, что основной предметной областью для обсуждения метафоры «цифровое право» является именно цифровая трансформация общественных отношений, в том числе – экономических отношений»³. Безусловно, активизация использования, продажи, покупки «цифровой информации» предопределяет необходимость формирования не только законодательной базы в данной сфере, но и исчерпывающих теоретических разработок в указанном направлении.

¹ Козменкова С.В., Тюнькова Е.В. ФСБУ 5/2019 «Запасы»: исследование товарных операций при проведении судебно-бухгалтерской экспертизы // Международный бухгалтерский учет. 2021. № 12. С. 1372.

² Папаскуа Г.Т. Трансформация метода финансового права в условиях цифровизации экономики // Актуальные проблемы российского права. – 2021. – № 3. – С. 43.

³ Нестеров А.В. Цифровое право против информационного кодекса // Юрист. – 2021. – N 11. – С. 10.

Подводя итог, следует еще раз подчеркнуть, что условия цифровой трансформации многих сфер жизни российского общества оказывают существенное влияние на взаимодействие права и экономики. Анализируя особенности взаимодействия права и экономики, необходимо отметить, что на современном этапе право, как один из важных социальных регуляторов, имеет «догоняющий» характер по отношению к экономике, фрагментарно регулирует вопросы в экономической сфере, несвоевременно реагирует на изменения, происходящие в сфере ее цифровой трансформации. Вместе с тем, «цифровая экономика» и специфические особенности отношений в данной сфере предопределяют формирование новых отраслей и подотраслей права, изменение методов правового регулирования в уже существующих.

*И.Л. Честнов, д-р юрид. наук,
профессор кафедры теории и
истории гос. и права СПбЮИ(Ф)УПРФ*

НОМО JURIDICUS И НОМО ECONOMICUS: ПРОБЛЕМА СООТНОШЕНИЯ

В современной (или «постсовременной») науке, по крайней мере, в социогуманитарном знании, наблюдается экспансия экономической методологии. Она выражается в использовании экономического подхода к изучению любого социального явления или процесса. Точнее, речь идет о методологии рационального выбора. Последняя заявляет рациональное поведение человека как «природу» *homo sapiens*. «Экономический подход, – указывал П. Бурдьё, – задает рамку, применимую к любому человеческому поведению, ко всякому типу решения и к людям, придерживающимся любого стиля жизни. То есть эта экономическая теория составляет своего рода панлогизм, который намерен при меняться к чему угодно. Она рассматривает индивиды, а также коллективы (фирмы, парламенты, муниципалитеты и т.д.) в качестве рассчитывающих агентов, действия которых можно интерпретировать в качестве ориентированных на поиск максимизации выгоды»¹.

Как отмечает А.Г. Карапетов, «в экономической теории методологическим консенсусом о природе человека являлось и является согласие в отношении рациональности поведения участников оборота и более обще-

¹ Бурдьё П. Экономическая антропология: курс лекций в Коллеж де Франс (1992-1993) / [под ред. П. Шампаня, Ж. Дюваля при участии Ф. Пупо, М.-К. Ривьер; послесл. Р. Буайе; пер. с фр. Д. Кралечкина. М.: Издательский дом «Дело». РАНХиГС, 2019. С. 296.

го феномена рациональности индивидуального выбора. ... согласно данной теории человек, преимущественно ведет себя рационально и стремится максимизировать реализацию своих собственных целей и предпочтений, выбирая между различными поведенческими альтернативами ту, которая позволяет добиться реализации своих предпочтений в большей степени и с меньшими издержками или усилиями»¹. Именно такое представление с легкой руки экономистов начинает распространяться и в юриспруденции на человека юридического, и определять его содержание. «Если, – пишет А.Г. Карапетов, – исходить из предположения о том, что человек принимает экономические решения, взвешивая издержки и выгоды, стремится максимизировать "полезность" и вступает в рыночные взаимодействия с другими индивидами, соизмеряя свои предпочтения и ограничения, и объясняющие модели, но и государству организовать относительно эффективный процесс правотворчества. Если человек ведет себя преимущественно рационально и его поведение в ответ на те или иные внешние стимулы может быть относительно достоверно предсказано, правотворец получает возможность моделировать регуляторные последствия принятия тех или иных правовых норм. Ведь, по сути, правовые нормы выступают в качестве своего рода искусственно созданных государством стимулов, а именно издержек (так называемых теневых цен, *shadow prices*) или выгод, задача которых – изменить исход рационального выбора большей части граждан, чье поведение государство пытается регулировать»².

Несмотря на популярность такого подхода, доминирующего, например, в экономическом анализе права, в нем содержится чрезмерное упрощение образа не только «человека юридического», но и «человека экономического» и человека как такового. По мнению П. Бурдые, антропологическая теория должна быть противопоставлена «империалистической заносчивости» «неомаржиналистской парадигме» Г. Беккера³. Антропологическая концепция, в основе которой лежит представление о габитусе, гораздо адекватнее описывает человека как социального существа, в том числе, действующего как в экономическом поле, так и юридическом. Это связано с тем, что «теория *homo economicus* – пример весьма распространенной в гуманитарных науках *fallacy*, которая состоит в том, что мысль ученого помещается в голову агента. *Homo economicus* – это что-то вроде сверхэкономиста. ... Рациональный вы-

¹ Карапетов А.Г. Экономический анализ права. М.: Статут, 2016. С. 42.

² Там же. С. 60.

³ Бурдые П. Экономическая антропология: курс лекций в Коллеж де Франс (1992-1993) / [под ред. П. Шампаня, Ж. Дюваля при участии Ф. Пупо, М.-К. Ривьер; послесл. Р. Буайе; пер. с фр. Д. Кралечкина. М.: Издательский дом «Дело». РАНХиГС, 2019. С. 290.

числитель, предполагаемый экономистом, – это чудовищная фикция, которую в своей обыденной жизни не смог бы реализовать даже самый сведущий экономист»¹.

Действительно, в подавляющем большинстве юридически ситуаций, за исключением так называемых «трудных дел» (по терминологии Р. Дворкина), человек, как правоприменитель, так и «обыватель», действует не калькулируя плюсы и минусы, прибыль и издержки, а «экономя мышление»: совершая действия на основе ранее сложившегося опыта, типизаций, стереотипов. «Поведенческое мышление», воплощенное в практическом смысле (термин П. Бурдые), оперирует габитусом как системой предрасположенностей, «ожиданий, подогнанных под объективные шансы»². Последние представляют собой «не рациональные ожидания, основанные на расчете, а разумные ожидания, основанные на своего рода квазиинстинкте, которым и является габитус»³.

Габитус, утверждал П. Бурдые, организует поведение человека в соответствующем поле – будь то экономическое поле, или юридическое. «Те разновидности экономической борьбы, которые представляются как нельзя более экономическими, то есть рыночная экономика в ее самом строгом варианте, никогда не сводятся к своему сугубо экономическому измерению, как его понимает экономизм. ... Борьба за классификации – один из фундаментальных аспектов экономической борьбы. Например, юридические классификации обладают первостепенным значением, и отчасти борьба между фирмами за присвоение государственной власти нацелена на то, чтобы заполучить эту власть производства и использования легитимных классификаций, легитимирующих практики»⁴. Таким образом, «...основанием экономических решений индивидов, домохозяйств, потребителей, а также предприятий является не рациональное сознание экономических агентов, а то, что я называю габитусом, то есть система предрасположенностей ... выступающая одновременно систематическим и практическим порождающим принципом конкретных актов предпочтения»⁵.

Вышеизложенное дает основание заключить, что человек юридический значительно отличается от матрицы *homo economicus*. Практические

¹ Там же. С. 294. Справедливости ради следует заметить, что А.Г. Карапетов, будучи сторонником использования теории рационального выбора в юриспруденции, отмечает «ограниченную рациональность» этой теории. – Карапетов А.Г. Указ. Соч. С. 65-104.

² Бурдые П. Указ. Соч. С. 325.

³ Там же. С. 325-326.

⁴ Там же. С. 292.

⁵ Там же. С. 300.

юридические знания, определяющие содержание субъекта права, его дееспособность в социолого-правовом смысле, организованы как схемы поведения в типичных ситуациях. Такие схемы именуются фреймами и скриптами – образами и образцами ситуаций и поведения в них. Они формируются в процессе юридической социализации и функционируют в большинстве случаев автоматически, без длительного и скрупулезного расчета выгод и издержек. Как именно – это и должна изучать постклассическая юридическая наука после «практического поворота», случившегося во 2-й пол. XX в.

Е.А. Есаева, преподаватель кафедры теории и истории государства и права ННГУ

*Т.В. Май, кандидат юридических наук
старший преподаватель юридического факультета
Вьетнамский национальный университет (Вьетнам, г. Ханой)*

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ СОЦИАЛИСТИЧЕСКОЙ РЕСПУБЛИКИ ВЬЕТНАМ В УСЛОВИЯХ ЦИФРОВОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ

В данной статье анализируются важнейшие нормативно-правовые акты Социалистической Республики Вьетнам (СРВ): Национальная стратегия «четверной индустриальной революции» до 2030 года, Генеральная программа государственно-административной реформы на период с 2021 по 2030 год,

Развитие цифровых технологий открыло новую ступень для науки, общества и экономики. В последние десятилетия во Вьетнаме активно формируется новая цифровая реальность: цифровые базы данных, искусственный интеллект, криптовалюты, киберпреступность и т.д. Перед учеными стоит цель выработки модели правового регулирования. Вьетнамские учёные считают, что, в настоящее время существующее правовое регулирование малоэффективно по ряду причин: слабая изученность общественных отношений, связанных с цифровыми элементами; отсутствие в законодательстве соответствующей терминологии; возможность применения существующих правовых доктрин к цифровому пространству. В целом, темп развития технологий опережает разработку их правовое регулирование. Таким образом, некоторые элементы цифровой реальности не включены в сферу правового регулирования. Цифровые технологии создают необходимость в адаптации традиционных правовых институтов к новым технологическим реалиям.

Анализ вьетнамских источников позволяет выявить приоритетные направления исследований и правового регулирования технологического пространства для Социалистической Республики Вьетнам. В последнее десятилетие активно создается и трансформируется правовая база для обеспечения эффективности развития цифровой трансформации. По словам доктора Чан Ван Нама из Национального экономического университета: «правовая база имеет некоторые недостатки. Существует разрыв между правовыми нормами и их фактическим исполнением. Регулирование часто не поспевает за быстрой цифровизацией экономики.»¹ Во Вьетнаме под цифровой трансформацией понимают процесс использования цифровых технологий для создания новых или изменения существующих бизнес-процессов, культуры и клиентского опыта в соответствии с меняющимися требованиями бизнеса и рынка. При этом отмечается, что цифровую трансформацию необходимо отличать от цифровизации. Цифровизация – это процесс модернизации, перевод обычных систем в цифровые системы (например, переход от бумажных документов к электронному документообороту). В этом значении цифровизацию можно рассматривать как часть процесса цифровой трансформации. Цифровая трансформация также «играет важную роль в других сферах общества, таких как правительство, средства массовой информации, медицине, науке ...»²

Важность цифровых процессов подчеркивается исследованием Microsoft, проведенным в Азиатско-Тихоокеанском регионе, согласно которому «в 2017 году влияние цифровой трансформации на ВВП Вьетнама составило около 6%, в 2019 году – 25%, а в 2021 году – 60%.»³ В бизнесе преимущества цифровой трансформации рассматриваются с точки зрения оптимизации связи между отделами и подразделениями предприятия, создания прозрачной и эффективной системы корпоративного управления, повышения конкурентоспособности и работоспособности.

Цифровая трансформация вьетнамской экономики, как указано в документах, анализируемых ниже требует создания ключевых основ: стабильного, высокоскоростного интернета с широким покрытием сети; цифровой защищенной платежной системы; грамотной логистики; высококвал-

¹ Cần hoàn thiện khung pháp lý để phát triển kinh tế số (на вьет. языке «О необходимости совершенствования правовой базы в целях развития цифровой экономики») URL: <https://baochinhphu.vn/can-hoan-thien-khung-phap-ly-de-phat-trien-kinh-te-so-102301308.htm> (дата обращения 03.03.2022)

² Chuyên đổi số là gì và quan trọng như thế nào trong thời đại ngày nay? (на вьет. языке. Что такое цифровая трансформация и насколько она важна в наши дни?) URL: <https://nhuthanh.thanhhoa.gov.vn/portal/Pages/2021-5-13/Chuyen-doi-so-la-gi-va-quan-trong-nhu-the-nao-tron9u1917.aspx> (дата обращения 03.03.2022)

³ Chuyên đổi số là gì và quan trọng như thế nào trong thời đại ngày nay? Указ. соч.

лифицированных специалистов; высоких стандартов обучения в том числе и в цифровой сфере; цифровизации частных предприятий; национальной стратегии.

В период пандемии общество осознало преимущества цифровой трансформации. За последнее время многие услуги стали более доступными, благодаря цифровым технологиям. Например, в пандемию онлайн-покупки получили широкое распространение.

Определив важность цифровой трансформации, Вьетнам одной из первых стран в мире, обнародовал 31 декабря 2020 года национальную стратегию «четверной индустриальной революции» (дословный перевод с вьетнамского, по смыслу речь идёт о цифровой трансформации) до 2030 года.

В стратегии отмечается, что четвертая индустриальная революция открывает новые возможности в экономическом развитии страны, но в то же время, она может вызвать проблемы. Многие страны для экономического развития и повышения конкурентоспособности поощряют внедрение новых технологий. Четвертая индустриальная революция при грамотной государственной политике может принести экономике большие выгоды: сокращение затрат и повышение производительности предприятий; новые бизнес-модели; возможности для разработки новых продуктов и услуг. Однако, кроме положительного эффекта, внедрение киберфизических систем в производство может повлечь негативные последствия: безработицу среди низкоквалифицированных работников, что приведёт к усилению социального неравенства; риски информационной безопасности в цифровой среде; новые бизнес-модели создадут более высокую конкурентоспособность, что может привести к монополии в производстве и бизнесе; правовое регулирование трансграничного бизнеса может отставать от экономической практики.

Эксперты Министерства юстиции СРВ отмечают, что «что необходимо изучать законы, связанные с цифровым рынком, цифровой экономикой и продолжать совершенствовать правовую базу для поддержки улучшения бизнес-среды».¹

В Национальной стратегии четвертой индустриальной революции до 2030 года № от какого числа указано, что её целью является: активное и эффективное использование возможностей киберфизических систем; осваивания и широкого применения новых технологий; реструктуризацию экономики и распространения цифровой экономики; устойчивое развитие

¹ Cần hoàn thiện khung pháp lý để phát triển kinh tế số (на вьет. языке «О необходимости совершенствования правовой базы в целях развития цифровой экономики») URL: <https://baohinhphu.vn/can-hoan-thien-khung-phap-ly-de-phat-trien-kinh-te-so-102301308.htm> (дата обращения 03.03.2022)

науки и техники; подготовку высококвалифицированных кадров; улучшение благосостояния и здоровья людей; обеспечение национальной обороны; повышение эффективности сетевой безопасности.¹

В качестве основных направлений деятельности в рамках Национальной стратегии СРВ до 2030 года выделяются: активное внедрение в бизнес среду инноваций и цифровых технологий, разработка законодательства в области борьбы с высокотехнологичной преступностью; создание национальной базы данных для управления и бизнеса; модернизация энергетической и транспортной инфраструктур; улучшение качества образования и разработка программ стажировок в центрах поддержки инноваций и инновационных стартапах; применение цифровых технологий в государственном управлении; усиление национальной инновационной системы в направлении, ориентированном на предприятия, высшие учебные заведения и научно-исследовательские институты как объекты исследования; расширение международного сотрудничества.²

Национальная стратегия создает фундамент для социально-экономического развития. Министерства, населенные пункты, организации и предприятия призваны рассматривать национальную цифровую трансформацию как важную задачу в руководстве и управлении.

Постановлением Правительство своим постановлением СРВ 76/NQ-CP от 15 июля 2022 года приняло «Генеральную программу государственно-административной реформы на период с 2021 по 2030 год». Правительство СРВ подчеркивает, что для совершенствования социалистического, правового государства Вьетнам необходимо провести взаимосвязанные административную, законодательную, судебную реформы и усовершенствовать методы партийного руководства. Реформы должны исходить из интересов граждан и бизнеса.

Как указывается в постановлении № 76/NQ-CP от 15 июля 2022 года реформы должны сопровождаться: обновлением мышления и стиля работы, внедрением творческих идей, применением цифровых технологий в современных методах управления, цифровой трансформацией в деятельности органов государственного управления, развивать и применять научно-техническую сферу в соответствии с дорожными картами. При этом проводимые реформы должны сохранять преемственность и учитывать благоприятный опыт других стран.

¹ Chiến lược quốc gia về cách mạng công nghiệp lần thứ tư đến năm 2030 (на вьет. языке. Национальная стратегия четвертой индустриальной революции до 2030) <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Cong-nghe-thong-tin/Quyết-dinh-2289-QĐ-TTg-2020-Chiến-luoc-quoc-gia-ve-Cach-mang-cong-nghiep-lan-thu-tu-den-2030-461337.aspx> (дата обращения 03.03.2022)

² Chiến lược quốc gia Указ. соч.

В рамках генеральной программы государственно-административной реформы к 2025 году планируется: «1. принципиально усовершенствовать институциональную систему государственного управления, сосредоточив внимание на структуре и управлении кадрами, повышая эффективность и действенность государственного управления...; 2. продолжать развивать социалистически ориентированную рыночную экономику, улучшить взаимодействие между государством и рынком; уделяя при этом приоритетное внимание качественному улучшению правовой системы, создавая благоприятную, здоровую и справедливую деловую среду для всех секторов экономики...; 3. совершенствование правовой базы для цифровой трансформации, эффективно служащей построению и развитию цифрового правительства, цифровой экономики и цифрового общества.¹

Анализ указанных нормативно-правовых актов позволяет сделать вывод, что в ближайшие три года основными направлениями стратегии национальной цифровой трансформации будут являться создание: цифрового правительства; цифровой экономики и цифрового общества.

Следующим важным документом в развитии Национальной стратегии стала утверждённая премьер-министром Программа «развития и применения электронной базы населения, персональной электронной идентификации для национальной цифровой трансформации на период с 2022 по 2025 с ориентацией до 2030 г.» от 15 июля 2022 года. В Программе отмечается, что основным фактором, обеспечивающим успех цифровой трансформации является синхронность действий министерств и ведомств с местными органами управления.

В Программе развития СВР указано, что, в основе цифровой трансформации должны находиться люди и бизнес. В качестве планируемого результата цифровой трансформации премьер-министр выделяет: улучшение качества жизни людей, привлечение населения в бизнес структуры и государственные органы.

Основной целью программы «Развития и применения электронной базы населения, персональной электронной идентификации для национальной цифровой трансформации на период с 2022 по 2025 с ориентацией до 2030 г.» является создание национальной, электронной базы населения и систем идентификации и аутентификации. Данные системы будут развиваться по пяти основным направлениям: предоставление государственных онлайн-услуг; развитие экономической и социальной базы; об-

¹ Nghị quyết ban hành chương trình tổng thể cải cách hành chính nhà nước giai đoạn 2021 – 2030 Số: 76/NQ-CP Hà Nội, ngày 15 tháng 7 năm 2021 (на вьет. языке. Постановлением Правительства СРВ 76/NQ-CP от 15 июля 2022 «Генеральная программа государственно-административной реформы на период с 2021 по 2030 год») URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Bo-may-hanh-chinh/Nghi-quyet-76-NQ-CP-2021-Chuong-trinh-tong-the-cai-cach-hanh-chinh-nha-nuoc-2021-2030-481235.aspx> (дата обращения 04.03.2022)

служивание населения; создание цифровой экосистемы для обогащения данных о населении (объединение данных с разных ведомств); помощь в руководстве и управлении на всех уровнях.¹

Эпидемия Covid-19 создала мощный импульс для цифровой трансформации и экономики во Вьетнаме. За время пандемии цифровые технологии получили широкое распространение в сферах управления, производства, бизнеса, обучения, коммуникации и в развлекательной индустрии. В 2021 году во Вьетнаме насчитывалось 64000 технологических компаний, что на 18400 предприятий больше, чем в 2019 году.²

По данным Vietnam Report самой перспективной технологической компанией с области телекоммуникаций стала Viettel. Её доход в 2021 году, несмотря на пандемию достиг 274 000 млрд донгов, что на 3,3% больше, по сравнению с 2020 годом.

По прогнозам экспертов, лидирующими тенденциями должны стать технологии 5G, IT, облачные вычисления, искусственный интеллект (ИИ), большие данные (Big Data), дополненная реальность (AR) и виртуальная реальность (VR). Блокчейн, также, продолжит развиваться в 2022 году. Эксперты ожидают широкое применение смарт-контрактов.

Министерство юстиции CPB подчеркивает необходимость совершенствования правового регулирования и повышения эффективности работы правоохранительных органов по вопросам, связанным с реализацией стратегии четвертой промышленной революции до 2030 года.

Таким образом, в условиях пандемии цифровая трансформация из тенденции стала обязательным требованием, необходимым для устойчивого экономического развития. В будущем, без цифровой трансформации предприятия могут стать неконкурентоспособными.

В последние два года за время пандемии COVID-19 перед государством, экономикой, обществом, бизнесом возникло много проблем. Однако, пандемия ускорила потребность в цифровой трансформации во многих странах. Это требует объединения усилий правительств и государственного и частного секторов, быстрых действий отдельных государств и тесного регионального сотрудничества.

¹ Quyết định phê duyệt đề án phát triển ứng dụng dữ liệu về dân cư, định danh và xác thực điện tử phục vụ chuyển đổi số quốc gia giai đoạn 2022 – 2025, tầm nhìn đến năm 2030 (на вьет. языке. Решение об утверждении программы «Развития и применения электронной базы населения, персональной электронной идентификации для национальной цифровой трансформации на период с 2022 по 2025 с ориентацией до 2030 г.») URL: <https://datafiles.chinhphu.vn/cpp/files/vbpq/2022/01/06.signed.pdf> (дата обращения 05.03.2022)

² Dư địa lớn để doanh nghiệp công nghệ phát triển (на вьет. языке. Перспективы развития технологического бизнеса) URL: <https://vietnamfinance.vn/du-dia-lon-de-doanh-nghiep-cong-nghe-phan-tien-20180504224265369.htm> (дата обращения 03.03.2022)

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ВОЗДЕЙСТВИЯ СМИ НА ФОРМИРОВАНИЕ ПРАВОСОЗНАНИЯ И ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ НАСЕЛЕНИЯ

В повседневной жизни на отдельного индивида, группу лиц и общество в целом все большее воздействие оказывают средства массовой информации (далее – СМИ) и социальные сети. Они значительно влияют на формирование отдельных видов правосознания (начиная от индивидуального и до массового в целом). Однако, выполняя свои непосредственные функции, СМИ не всегда доводят до населения достоверную информацию, а это, в свою очередь, искажает вектор формирования индивидуальной позиции лица по тому или иному вопросу общественной жизни.

Основным направлением деятельности СМИ в рамках правового поля должно являться доведение до сведения соответствующей аудитории требований действующего законодательства, его надлежащего, действительного содержания, популяризация его положений. На практике же достаточно часто при указании на правовое регулирование тех или иных общественных отношений представители СМИ указывают в своих репортажах, комментариях не только, например, неправильные номера статей нормативных правовых актов, допуская ошибки в их наименовании и формулировках, но иногда ссылаясь на уже недействующие нормы, таким образом, вводя в заблуждение тот круг лиц, который являлся непосредственным их слушателем.

В соответствии с положениями ст. 3 Закона РФ от 27.12.1991 № 2124-1 «О средствах массовой информации»¹ (далее – Закон о СМИ) в РФ не допускается цензура массовой информации, однако полагаем, что требуется усиление контроля за соответствием действительности подаваемой населению правовой информации.

При осуществлении СМИ аналитической деятельности, направленной на формирование у аудитории определенного осмысления норм законодательства, понимания тенденций развития общественных процессов и отношений, регулируемых нормативными правовыми актами, эффективности реализации правоприменительной практики доводить соответству-

¹ Закон Российской Федерации от 27.12.1991 № 2124-1 (в ред. от 01.07.2021) «О средствах массовой информации» // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации от 13 февраля 1992 г. N 7. ст. 300.

ющую информацию и давать комментарии положений законодательства должны лица, обладающие необходимым опытом и специальными знаниями в конкретной области. При написании текстов к репортажам, выступлениям в иных форматах, их соответствие требованиям действующего законодательства также должно быть проверено на актуальность, как минимум лицом, имеющим соответствующее юридическое образование, которое впоследствии может нести ответственность за недостоверность представленных данных.

Обращает на себя внимание остающийся достаточно низким уровень правовой грамотности населения в целом. Несмотря на предпринимаемые меры по его повышению, например, подачу основных первоначальных правовых знаний на уроках «Обществознания» в рамках школьной программы, изучение дисциплин юридической направленности обучающимися в рамках получения среднего специального и высшего образования, значительная часть граждан нашей страны не обладает даже в минимальных объёмах элементарными знаниями о системе права, структуре действующего законодательства, возможностях защиты своих прав и свобод, компетенции уполномоченных должностных лиц в данной сфере. В качестве примера можно привести распространённое заблуждение граждан о том, что для регистрации брака несовершеннолетних требуется получение согласия их законных представителей (родителей, опекунов и т.д.), хотя в соответствии с положениями ч.2 ст. 13 Семейного кодекса РФ¹ при наличии уважительных причин лицам, достигшим возраста шестнадцати лет, желающим вступить в брак, разрешение дают органы местного самоуправления.

В современных реалиях СМИ должны фокусировать внимание своей аудитории на актуальных проблемах общества, предлагать правовые способы их разрешения, причем для разных возрастных категорий формат подачи такой информации должен быть различен. Так, например, старшее поколение предпочитает телевизионный и радио форматы, из числа социальных сетей наиболее предпочтительными для них являются «Одноклассники» и «ВКонтакте». Молодежь, в свою очередь, предпочитает получение информации из сети «Интернет», социальной сети Instagram и кроссплатформенных систем мгновенного обмена сообщениями WhatsApp, Viber, Telegram и др.

Определённая негативная тенденция в настоящее время сложилась в сфере информирования общества со стороны СМИ о правах и свободах человека и гражданина, защите его прав от любых посягательств. Форми-

¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. N 223-ФЗ (в ред. от 02.07.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации. 01.01.1996 г. N 1. ст. 16.

руются неправильные представления отдельных граждан о структуре правоохранительных органов государства, их компетенции и задачах. У людей старшего поколения иногда отсутствует критическая оценка подаваемой в СМИ информации и имеет место восприятие всего как складывающейся действительности.

У отдельных слоев населения складывается ложное мнение о существовании правоохранительных структур, показанных в телевизионных проектах, телесериалах и т.д., которые на самом деле являются вымышленными и в реальности не существуют (например, Федеральная экспертная служба в сериале «След», Специальное бюро расследований в сериале «Нюхач» и др.). Являясь художественным вымыслом своих создателей, данные структуры обладают неправдоподобно значительными ресурсами, высокотехнологичным оборудованием, информационно-компьютерными технологиями, справляются с выполнением фантастических задач.

Не отрицая наличия у СМИ правообеспечительной функции, которая должна быть направлена на поддержание в обществе правопорядка и законности, формирование позиции строгого и неуклонного соблюдения действующего законодательства, установленных законом процедур, считаем, однако, что СМИ в последнее время стали показывать работу действительных правоохранительных органов нашего государства в негативном, иногда совершенно в неприглядном свете. Значительное количество программ на телевидении показывают деятельность отдельных правоохранительных органов (суда, прокуратуры), приписывая им совершенно не принадлежащие им функции, полностью искажая, например, процесс судопроизводства и процедуру проведения прокурорских проверок. Общественное мнение о деятельности правоохранительных структур сейчас значительно ухудшилось и не последний «вклад» в это внесли средства массовой информации.

В соответствии с положениями Закона о СМИ в Российской Федерации нельзя использовать указанные институты в целях совершения уголовно наказуемых деяний, для разглашения сведений, составляющих охраняемую законом тайну различной направленности, для распространения материалов, склоняющих к осуществлению террористической и экстремисткой деятельности и т.д.

Как показывает мировой опыт, подача информации в СМИ и других общественных институтах о совершенных преступлениях и правонарушениях должна быть «дозированной», без демонстрации подробностей актов насилия. Так, например, массовое убийство в школе «Колумбайн», расположенной в штате Колорадо, совершенное еще 20 апреля 1999 года двумя ее учениками, получило широкое освещение в СМИ, на месте трагедии было огромное количество репортеров, съемочных групп телевидения из разных стран мира. Перестрелка освещалась практически непрерывно по

всем каналам, велась прямая трансляция с вертолета, кружащего над данным учреждением образования, пресс-конференции полиции проводились практически каждые два часа.

После трагедии были опубликованы дневники убийц и снятый ими фильм. Такое пристальное внимание к случившемуся, «смакование» жестких подробностей со стороны СМИ привело к образованию субкультуры поклонников (фанатов) убийц, появлению в социальных сетях движения «Колумбайн», фактически состоящего из их последователей, пытающихся превзойти своих вдохновителей по количеству жертв.

Последователи по всему миру, в том числе и в Российской Федерации, фактически создали культ поклонения тем, кто пошел с оружием разбираться с действительными и надуманными обидами в свои учебные заведения. В ходе осуществления расследований случаев расстрелов в учебных заведениях нашей страны за последние несколько лет было установлено, что лица, совершающие такие преступления, также были поклонниками и последователями данного движения.

Современные реалии потребовали от государства принятия соответствующих мер и в феврале 2022 г. Верховный суд РФ удовлетворил иск Генеральной прокуратуры РФ о признании в нашей стране движения «Колумбайн» террористическим¹. Однако полагаем, что этого недостаточно, такие процессы занимают длительный период времени, требуют соблюдения жестких процедур, а принятие мер должно быть незамедлительным, так как в социальных сетях могут появляться и иные движения, участники которых будут отрицать общепринятые моральные принципы и нравственные ценности, пропагандировать и склонять пользователей к девиантному поведению, насилию в отношении отдельных лиц или сообществ, совершению суицидов.

К сожалению, в социальных сетях сейчас нередко можно встретить тематические группы, которые осуществляют жесткую психологическую обработку своих подписчиков, в основном из числа молодежи, снимая все моральные запреты на акты насилия в отношении других лиц под любыми предлогами. Находясь под воздействием таких групп, движений, их масштабной пропаганды стало совершаться значительное количество различного рода преступлений, как террористической, так и общеуголовной направленности.

Полагаем, что у СМИ должна быть в качестве основной коммуникативная функция, направленная на формирование правовой культуры общества, способствующая установлению надлежащих контактов между органами власти и населением, а не противопоставлению их друг другу.

¹ Дело № АКПИ21-1059С от 08.12.2021. Сайт Верховного суда Российской Федерации. URL: <https://vsrf.ru/lk/practice/cases/11313481> (дата обращения 12.03.2022)

СМИ должны не только указывать на недостатки деятельности отдельных институтов общества и государства, но и демонстрировать их заслуги, позитивные направления их работы, формируя общественное мнение об их эффективности. Но осуществляться это должно с использованием действительных, а не иллюзионных фактов.

Подходить к формированию правосознания и правовой культуры населения необходимо квалифицированно и осмысленно, отражая необходимость и обязательность существования права в целом, защиты прав и свобод человека и гражданина, деятельности и компетенции отдельных институтов государства и общества.

Требуется установление четких границ возможного поведения в рамках правового поля как отдельного индивида, так и всего населения в целом, обоснование необходимости наличия не только прав и свобод, но и юридических обязанностей у каждого члена общества. СМИ должны не только знакомить граждан с действующими нормативными правовыми актами в той или иной сфере общественных отношений, но и стремиться направить свою аудиторию в нужном направлении, разъясняя основы проводимой правовой политики государства. Это будет способствовать развитию у граждан уровня их правосознания, критической оценки происходящих событий не только в нашей стране, но и в международном сообществе в целом.

*Е.А. Азеева, канд. юрид. наук,
доцент кафедры теории и истории
государства и права СПбГЭУ*

АКСИОЛОГИЧЕСКИЙ ПОДХОД В МЕТОДОЛОГИИ СРАВНИТЕЛЬНО- ПРАВОВЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ

Современное развитие общества, стремительно развивающаяся под влиянием различных обстоятельств государственно – правовая жизнь, требует новых научных исследований, в том числе в сфере методологических подходов, отражающих сложный характер систематизации знаний об окружающей действительности.

Вопросы методологии в настоящее время приобрели большое значение. Современный ученый не может успешно проводить исследования без знания общегносеологических закономерностей, различных уровней и видов научного познания, без навыков применения общенаучных и специальных методов познания¹. Современный мир, отличается непрекращаю-

¹ Введение в методологию юридической науки: учебное пособие / Г. Г. Бернацкий. – СПб.: Изд-во СПбГЭУ, 2016. – С.21.

щейся переоценкой ценностей, что не снижает роль ценностного метода в проводимых исследованиях, включая сравнительно- правовые.

Понятие методологии рассматривается неоднозначно, чаще всего как система методов науки, как учение о них (или то и другое), а так же систематизированное знание о сущности, организации и функциях юридической науки, об уровнях, видах, методах, формах научного юридического знания, типах юридической рациональности¹.

Обращение к различным правовым системам, с их особенностями правового регулирования и складывающейся правоприменительной практикой, может помочь в разрешении правовых проблем, с которыми может столкнуться любая юрисдикция. Знание зарубежного опыта, в том числе исторической перспективы, положительных и отрицательных последствий введения тех или иных регулирующих инструментов или норм, позволяет законодателям и правоприменителям не допускать повторения ошибок, имевших место в истории. Законодатель получает возможность учитывать важные параметры, отличающие одну правовую систему от другой, предотвращать некритическое заимствование правовых институтов и оценивать целый комплекс факторов, способных способствовать признанию (т.е. внедрению в систему права) новых нормативных фактов и явлений как источников права.

В последнее время сравнительный метод стал широко применяться при проведении исследований в юриспруденции, а сравнение национального законодательства с зарубежным можно наблюдать в большинстве правовых исследованиях, различного уровня. Проблемой такого подхода, является то, что общепринятой методологии, которой можно было бы следовать не выработано. В XX веке проблемы методологии юридической науки практически не разрабатывались и лишь в последнее возникло внимание исследователей к этой проблематике.

Любая наука базируется на общих методологических предпосылках относительности познания, путь к которому лежит через совершенствование подходов, принципов, методов и методики исследования. При проведении сравнительно- правовых исследований можно выделить ряд концептуальных подходов, в числе которых следует отметить антропологический, цивилизационный, герменевтический, аксиологический и другие.

Аксиология (греч. *axios* – «ценность» и *logos* – «слово», «понятие») – раздел философии, который изучает смыслообразующие основания человеческого бытия, основания ценностного отношения человека к миру, ценностное сознание и ценностное действие². Историю возникновения

¹ Введение в методологию юридической науки: учебное пособие / Г. Г. Бернацкий. – СПб.: Изд-во СПбГЭУ, 2016. – С.21.

² Барышков В.П. Аксиология: Учебное пособие. – Саратов: Издательский центр «Наука», 2009. С.4

аксиологии связывают с XIX в., но гораздо раньше, у классиков античной философии, теологов средневековья, мыслителей эпохи Возрождения и Нового времени можно встретить размышления о различных видах ценностей – добре, благе и т.д.

В философской науке определения термина «ценность» касаются нескольких его значений¹ включая нормативность, как представления человека и общества о целях и ценностных ориентациях, которые выступают общей программой деятельности индивида, обусловленной конкретными природными данными, условиями его общественной жизни и формулируемых согласно его уровня самосознания и социокультурного развития.

Правовая аксиология, является частью аксиологии, как теории о ценностях и общезначимых принципов, являющихся мотивацией поведения и человеческой деятельности в целом. Правовые науки должны использовать аксиологические приемы при проведении исследований.

Проблематику ценности права в юриспруденции исследовал проф. С. С. Алексеев, рассматривая право, как необходимость, а так же, как социальное благо и социальную ценность².

Обратившись к правовым системам разных государств, исследователь видит разные формы и содержание права, как правило отражающие культуру и общественное развитие страны. Как социальная ценность, право в разных государствах неодинаково соотносится с иными социальными регуляторами, часто занимая верхнюю ступень в общественно-правовом регулировании, иногда – уступая место религиозным нормам (право играет второстепенную роль в государствах религиозной правовой семьи). С помощью права могут быть достигнуты разные цели, но основное переназначением права является служба обществу и человеку³.

Таким образом, право обладая собственной ценностью, воплощая комплекс основополагающих устоев цивилизованного общества, способствует недопущению произвола, ограничивая рамки действий.

Применение аксиологического подхода при проведении сравнительно – правового исследования зависит от доктрин и взглядов, которые присутствуют в анализе сферы правовых знаний. Можно говорить о систематизированной совокупности стадий исследования с помощью аксиологического метода, при котором достигаются цели и решаются задачи исследования.

¹ Вильданов Х.С., Вильданова Г.Б., Сиргалина Л.Р. Особенности методологии аксиологических исследований // Вестник Челябинского государственного университета. – 2007. – № 4. – С. 97–108.

² Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. – М., 1999.

³ Морозова Л.А. Теория государства и права. – М., 2017. – С. 220.

Аксиологические методы в сравнительном правоведении не носят универсальный характер, так как в отличие от общенаучных методов, которые имеют применение в любом исследовании, в большей части содержат авторские подходы.

Проведение сравнительных исследований с использованием аксиологических подходов должно содействовать формированию способности к нравственно-эстетическому толкованию институтов государственно-правовой жизни, рассмотрению права как масштабного явления, что позволяет соотносить его с государством и другими социальными феноменами, других обстоятельств объективной реальности, которые связаны с развитием и функционированием государства и права, способности к осознанному выбору собственной позиции. Использование аксиологического метода в исследовании правовых систем способствует выявлению ценностной составляющей в тех или иных элементах, дает возможность проследить изменения и выявить направления, в которых осуществляются перемены.

В сравнительном исследовании, аксиологический подход связан с выявлением основных и вспомогательных ценностей, характерных для того или иного государства, анализ самих ценностей; изучение структуры ценностной иерархии (включая взаимосвязь между ее элементами); при диахронном сравнении изучаемые ценности сравниваются с ценностями за предшествующий период, проводится оценка тенденции их изменений; происходит осмысление влияния ценностей на характер политических, экономических, социально-культурных и иных отношений.

Использование аксиологического подхода при проведении сравнительно-правовых исследований, служит достижению задач в освоении основных принципов и понятий современной аксиологической философско-антропологической проблематики; формированию научно-обоснованных критериев, ориентиров, принципов и подходов для практической работы в области юриспруденции.

Использование аксиологического подхода позволяет анализировать различные типы правопонимания разных юрисдикций в зависимости от реальной роли права в тот или иной период развития государственно-правовой жизни. В зависимости от того, например, как проявляется личностная ценность права, можно рассуждать о том, к какой правовой семье относится правовая система конкретного государства, каков уровень гарантий прав человека в нем.

Аксиологический подход при проведении сравнительно – правовых исследований помогает раскрыть сущностно-содержательный аспект восприятия права в разных правовых системах, что должно способствовать выявлению закономерностей в их формировании и механизме функционирования.

*Г.Г. Бернацкий, д-р юрид. наук, профессор,
заведующий кафедрой теории и истории
государства и права СПбГЭУ,*

ИНФОРМАЦИОННО-СЕМИОТИЧЕСКОЕ ПОНЯТИЕ ПРАВОВОЙ КУЛЬТУРЫ

В науке сложилось два основных течения в понимании культуры: *аксиологическое и антропологическое*. *Аксиологическое течение* относит к культуре и правовой культуре, в частности, только то, что выражает достоинства человека и способствует их развитию, поэтому не всякий результат деятельности человека может называться достоянием культуры. Под культурой следует понимать совокупность лучших творений человеческого духа, высших духовных ценностей, созданных людьми.

В юридической литературе распространен именно аксиологический подход к правовой культуре. В работах проф. В. П. Сальникова, проф. А. П. Семитко, других ученых правовая культура рассматривается как качественное правовое состояние личности и общества. проф. Л.А. Морозова, обобщая мнения многих авторов, пишет, что правовая культура включает в себя *ценностную оценку* правовых институтов, разных направлений юридической деятельности. Она показывает правовые ценности общества, прогрессивные достижения в сфере права¹.

Вместе с тем аксиологический подход сужает сферу правовой культуры, относя к ней лишь ценности, и исключая из нее такие явления, как преступность, наркомания, терроризм и многое другое, что нельзя считать ценностью. Но подобные явления постоянно сопровождают жизнь человечества и играют немаловажную роль. Невозможно понять правовую культуру какой-либо страны или эпохи, если игнорировать существование подобных феноменов. Нельзя понимать позитивные стороны жизни без сопоставления их с негативными. Кроме того, ценности общества историчны. Восстание декабристов в царской России официально рассматривалось как преступление. В СССР восстание трактовалось позитивно как первый этап революционного движения (В.И. Ленин). Режиссер В.Я. Мотыль снял в 1975 г замечательный фильм «Звезда пленительного счастья», где декабристы показаны пламенными борцами за свободу против самодержавия. В 2019 г. вышел на экраны фильм «Союз спасения» (режиссер А.Ю. Кравчук), где декабристы представлены отрицательно как заговорщики, стремящиеся добиться своих целей любыми самыми жестокими средствами.

¹ Теория государства и права: учебник / Л. А. Морозова. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2017, С.487.

Ценностями в обществе можно манипулировать с помощью СМИ, средствами информационных войн. Ценности значительно отличаются в разных цивилизациях. Насаждаемые на Западе идеи гендерного равенства, свободы смены пола, гомосексуальных браков рассматриваются в мусульманских странах как страшные преступления. Вопрос о том, что считать ценностью, а что нет – часто решается субъективно. Люди склонны восхищаться ценностями, выработанными в своей культуре и не замечать или принижать чужие. Для некоторых народов западноевропейских стран характерно высокомерное и презрительное отношения к культуре народов других стран и континентов. Это ярко показано в книге М. Саркисянца «Английские корни немецкого фашизма»¹.

Субъективизм аксиологического представления о культуре может приводить к расизму и национализму и заводит это течение в теоретических тупик,

Антропологическое течение в понимании культуры и правовой культуры предполагает, что культура охватывает все, что отличает жизнь человеческого общества от естественной природы. Культура – все, что является результатом человеческой деятельности. Человеческий мир – это культура. В отличие от природы – мира диких растений и животных. В таком случае к культуре будут относиться и картины Рембранта, и романы Достоевского, но и порнографические фильмы, и террористические акты, и концлагеря фашистов, и помойки.

Правовая культура в этом подходе понимается как все, что является результатом деятельности человека по реализации или нарушению юридических предписаний. Это социальная реальность как все существующее (сущее), но не обязательно должное. В правовую реальность включаются и правомерное поведение, и неправомерное поведение, и нормальное поведение, и девиантное поведение.

Однако в антропологическом подходе содержание правовой культуры расширяется настолько, что исчезает ее специфика в качестве особой грани общественной жизни, утрачивается отличие ее от собственно общества, различных сфер его жизни. Правовая культура отождествляется с деятельностью людей в определенной сфере общества. Понятия «культурное» и «социальное» перестают различаться.

Информационно-семиотическое течение в определении культуры возникло в XX веке и связано с такими именами, как Ю.Лотман, Ф.Бродель, В.Степин, Д.Дубровский, А.Кармин². Культура рассматрива-

¹ Английские корни немецкого фашизма: от британской к австро-баварской «расе господ». Мануэль Саркисянец. Курс лекций, прочитанный в Гейдельбергском университете. – СПб., 2003.

² См., напр.: Кармин А.С. Культурология: учебник. – СПб., 2006

ется как социальная информация, которая сохраняется и накапливается в обществе с помощью создаваемых людьми знаковых средств. Сущность культуры связывается с тем, что человек способен к символизации – способен придавать вещам, явлениям, процессам значение или смысл. Они выступают не только как объекты, физически взаимодействующие с организмом человека, но и как носители смыслов, вложенных в них человеком. Предметы, рассматриваемые с такой точки зрения, предстают в качестве *знаков* и знаковых систем (*текстов*), несущих *социальную информацию*. В соответствии с этим правовая культура предстаёт как правовая информация, содержащаяся в знаках и знаковых системах.

Правовая реальность такова, что юриста окружает не просто мир вещей, действий, отношений, но мир, наполненный знаками, несущими правовую информацию. Задача юриста и любого гражданина, входящего в правовую реальность, – понимать эту информацию, разгадывать ее, пользоваться ей. Юрист входит в зал судебных заседаний. Вокруг него вещи-знаки, наполненные смыслами: скамья подсудимого, кресло председателя Суда, греб Российской Федерации над креслом председателя. Мир знаков следователя – это мир улики, доказательств. Мир знаков нотариуса – мир документов. Мир знаков законодателя – мир проектов законов и действующего законодательства.

Такой подход к правовой культуре позволяет в соответствии с современной научной методологией социального познания строить теоретические модели, объясняющие ее специфику, ее структуру и динамику ее развития.

СЕКЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО И АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

*Ответственный – заведующий кафедрой
конституционного и административного права, д-р юридических наук,
доцент Новиков А.Б.*

*О.Ю. Болдырев, канд. юрид. наук,
ассистент кафедры конституционного и муниципального права
юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова,
доцент Высшей школы государственного администрирования
МГУ имени М.В. Ломоносова*

ЭКОНОМИЧЕСКИЙ СУВЕРЕНИТЕТ И ЭКОНОМИЧЕСКАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ ГОСУДАРСТВА КАК АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ КОНСТИТУЦИОННО-ЭКОНОМИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЙ

Последние годы активно развиваются междисциплинарные направления на стыке конституционно-правовой и экономической наук: «конституционная экономика», «конституционная политическая экономия», «экономическая конституция», «экономический конституционализм» и др.¹ Хотя каждое из этих направлений имеет методологические нюансы, исследуемое ими проблемное поле тесно пересекается. Чтобы уйти от приверженности какому-либо одному из этих подходов, будем использовать общий термин «конституционно-экономические исследования» (так, ряд авторов подробно изучали конституционно-правовое регулирование экономической сферы и без использования этих терминов в рамках «конституционного регулирования основ экономических отношений» и т.п. – велики в этом заслуги советской науки государственного права²).

Сегодня – в условиях связанной с процессами глобализации взаимозависимости государств (и попыткой некоторых государств при этом сохранить самодостаточность своей экономики), разнообразных интеграционных процессов (и попыткой ряда государств при этом сохранить или

¹ Подробнее – см.: Болдырев О.Ю. Конституционная политическая экономия: методологические подходы, смежные концепции // Ежегодник конституционной экономики. 2018 / Ответственные редакторы С.А. Авакьян, П.Д. Баренбойм, В.В. Комарова. Составитель П.Д. Баренбойм. – М.: ЛУМ, 2018, С. 318–344.

² Чиркин В.Е. О терминах «экономическая конституция» и «конституционная экономика», а также о российской и западной науке (отклик на статью Г.Н. Андреевой) // Конституционное и муниципальное право. 2016. № 3

даже «вернуть» свой суверенитет) – одной из наиболее актуальных проблем конституционно-экономических исследований становится проблема конституционного осмысления и конституционно-правового обеспечения экономического суверенитета и экономической безопасности государства.

С рядом вызовов экономическому суверенитету Россия столкнулась в 1990-е гг. По мнению академика РАН Д.С. Львова, ценой радикальных российских реформ 1990-х гг. стала «потеря управляемости экономикой»¹.

В 2000-е гг. мировой финансовый кризис особенно больно ударил по государствам, экономика которых не являлась самодостаточной (речь не идет об абсолютной самодостаточности, которой трудно в современном мире добиться, но о сбалансированности взаимозависимостей). Исследователи отмечают, что для России он проявился «в резком сокращении источников финансирования экономики извне при невозможности заменить внешние рынки сбыта сырьевой продукции переориентацией на внутренний рынок <...> в обстоятельствах недееспособности российской финансовой системы в отношении генерирования собственных ресурсов для устойчивого экономического роста и ликвидации гипертрофированной импортной зависимости по многим позициям, существенным с точки зрения устойчивости и качества макродинамики»².

В 2000-е гг. Россия также столкнулась с «интеграционными» вызовами своему экономическому суверенитету. В «Программе научно-исследовательской работы в области конституционной экономики» известными конституционалистами были отмечены «проблема ограничения государственного суверенитета в экономической сфере в связи с участием Российской Федерации в межгосударственных объединениях и передачей им части своих полномочий»³. Однако если в определении «правил игры» в некоторых из этих объединений (Таможенный Союз, ЕврАзЭС, позже – ЕАЭС) Россия принимала активное участие, то, например, в случае присоединения к ВТО Россия, по сути, передала часть своих полномочий организации, в определении правил функционирования которой участия не принимала (присоединение России к ВТО дважды было предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ)⁴.

¹ Россия в глобализирующемся мире: политико-экономические очерки / отв. ред. академик Д.С. Львов. М.: Наука, 2004. С. 8.

² См.: Сильвестров С.Н. Глобализация и глобальное регулирование: новейшие тенденции и вызовы для российской экономической политики // Российский экономический журнал. – 2016. – № 3. – С. 86

³ Очерки Конституционной Экономики. 23 октября 2009 года / Ответственный редактор Г.А. Гаджиев. – М.: Юстиц-информ, 2009. – С. 276.

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 9 июля 2012 г. № 17-П по делу о проверке конституционности не вступившего в силу международного договора Российской Федерации – Протокола о присоединении Российской Федерации к Марракешскому со-

В 2000-е и 2010-е гг. все более разительным оказывалось противоречие между внешнеполитической риторикой государственной власти России, декларировавшей обеспечение государственного суверенитета, и финансово-экономической политикой, которую исследователи продолжали подвергать критике за не суверенный характер¹.

Несмотря на актуальность проблематики пока можно отметить появление лишь отдельных работ в конституционно-правовой и конституционно-экономической науках в области экономического суверенитета и экономической безопасности государства².

Однако изменение геополитической ситуации еще сильнее актуализирует указанную проблематику. Вводимые с 2014 г. санкции Запада против России в связи с украинской ситуацией высветили недостаточную промышленно-технологическую самодостаточность страны, в связи с чем был провозглашен курс на «импортозамещение». Однако несмотря ни на то, что многие экономисты ставили вопрос о недопустимой зависимости России от импорта еще задолго до 2014 г., ни на продекларированное замещение импорта, Россия сохранила высокую зависимость от импорта высокотехнологичной, в том числе, критически значимой про-

глашению об учреждении Всемирной торговой организации; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 2 июля 2013 г. № 1055-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса группы депутатов Государственной Думы о проверке конституционности Федерального закона «О ратификации Протокола о присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 года». Подробнее – см. Болдырев О.Ю. Экономический суверенитет государства и конституционно-правовые механизмы его защиты: монография / научн. ред. С.А. Авакьян. – Москва: Проспект, 2018, С. 288-301.

¹ См., например: Александрова О.А. Социальная политика в условиях социально-экономической и идейной десуверенизации // Народонаселение. 2015. № 4 (70); Батчиков С. А. Момент истины // Свободная мысль. 2016. № 3 (1657). С. 37; Глазьев С. Ю. О неотложных мерах по укреплению экономической безопасности России и выводу российской экономики на траекторию опережающего развития. М.: Институт экономических стратегий: Русский биографический институт, 2015 и др.

² См., например: Болдырев О.Ю. Экономический суверенитет государства и конституционно-правовые механизмы его защиты: монография / научн. ред. С.А. Авакьян. – Москва: Проспект, 2018; он же: Экономический суверенитет и экономическая безопасность государства как объекты конституционно-экономического исследования / Экономическая конституция цифровой эпохи: Ежегодник. Вып. 1 / РАН ИНИОН, Центр социал. науч.-информ. исслед. Отд. Правоведения; Отв. ред. Андреева Г.Н. – М., 2020; Петрова Г.В. Конституционные основы защиты валютного и бюджетного суверенитета Российской Федерации в контексте обеспечения валютной и бюджетной безопасности // Ежегодник Конституционной Экономики. 2018 / Ответственные редакторы С.А. Авакьян, П.Д. Баренбойм, В.В. Комарова. Составитель П.Д. Баренбойм. – М.: ЛУМ, 2018, С. 216-229; Таюпова К.Р. Экономическая безопасность России в условиях глобализации: конституционно-правовой аспект // Конституционное и муниципальное право, 2019, № 6.

дукции, от иностранных комплектующих (а также от иностранных программных продуктов, иностранных и международных платежных систем и т.д.), опасную степень открытости, а также продолжала осуществлять хранение своих резервов в финансовых инструментах западных недружественных государств¹. Новые гораздо более серьезные санкции в связи с изменением геополитической ситуации в 2022 году вновь высвечивают эту проблему.

В работе рассмотрены актуальные для современной России, в том числе, апробированные в зарубежном опыте конституционно-правовые механизмы обеспечения и защиты экономического суверенитета государства, включая усложненные процедуры принятия международных обязательств, влекущих финансовые обременения для государства; установление конституционных лимитов государственного долга, подконтрольности Центрального банка парламенту; ограничение возможности приватизации стратегических ресурсов и т.д.²

Л.А. Душакова, д-р юрид. наук, заведующий кафедрой административного и служебного права ЮРИУ РАНХиГС

СТАНДАРТИЗАЦИЯ СОЦИАЛЬНО ЗНАЧИМЫХ УСЛУГ

Предоставление социально значимых услуг является существенной частью социальной повестки и проявлением социальной ориентированности российского государства, что обосновано, прежде всего, Конституцией Российской Федерации³ и актами международно-правового регулирования, формирующими комплекс международных стандартов в области социально-экономических прав граждан⁴. Социально-ориентированная доминанта публичного управления активно разворачивается в рамках программно-ценностного регулирования и стратегического планирования⁵,

¹ См. например: Сильвестров С.Н. Указ. соч., С. 82, 84.

² Подробнее про некоторые из этих механизмов – см.: Болдырев О.Ю. Указ. соч.

³ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.

⁴ Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., Конвенция ООН о правах ребенка 1989 г. и другие.

⁵ Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 21.04.2021 «Послание Президента Федеральному Собранию» // Российская газета. № 87. 22.04.2021; Указ Президента РФ от 07.05.2018 № 204 (ред. от 21.07.2020) «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» // <http://www>.

транслируя в различных проекциях идеи социальной ответственности государства перед населением.

Действующее регулирование в области предоставления социально значимых услуг весьма обширно¹, включая, в том числе, вопросы стандартизации, в связи с которыми, как представляется, можно обратить внимание на ряд вопросов.

1. Достаточная рассредоточенность и, напротив, недостаточная корреляция терминологии, которая присутствует в едином поле национальной социальной политики и правового регулирования (социально значимые услуги, востребованные социально значимые услуги, массовые социально значимые услуги, социальные услуги, услуги в социальной сфере) и не имеет необходимого уровня дифференциации. Соответственно, вопрос соотношения понятия социально значимых услуг с иными понятиями может быть решен только на уровне доктрины, которая не может выступать альтернативой официального регулирования.

pravo.gov.ru, 07.05.2018; Указ Президента РФ от 21.07.2020 № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года» // <http://www.pravo.gov.ru>, 21.07.2020; Основные направления деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2024 года // <http://static.government.ru>; Указ Президента РФ от 01.12.2016 № 642 (ред. от 15.03.2021) «О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации» // <http://www.pravo.gov.ru>, 01.12.2016; Указ Президента РФ от 02.07.2021 № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // <http://pravo.gov.ru>, 03.07.2021; Указ Президента РФ от 9 октября 2007 г. № 1351 «Об утверждении Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 42. Ст. 5009; Концепция цифровой и функциональной трансформации социальной сферы, относящейся к сфере деятельности Министерства труда и социальной защиты РФ, на период до 2025 г. (утв. Распоряжением Правительства РФ от 20 февраля 2021 г. № 431-р) // <http://pravo.gov.ru>, 01.03.2021; Государственная программа Российской Федерации «Доступная среда» (утв. Постановлением Правительства РФ от 29.03.2019 № 363) // <http://www.pravo.gov.ru>, 08.04.2019 и др.

¹ Федеральный закон от 27.07.2010 № 210-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» // Собрание законодательства РФ. 2010. № 31. Ст. 4179; Федеральный закон от 13.07.2020 № 189-ФЗ «О государственном (муниципальном) социальном заказе на оказание государственных (муниципальных) услуг в социальной сфере» // <http://www.pravo.gov.ru>, 13.07.2020; Закон РФ от 15.05.1991 № 1244-1 «О социальной защите граждан, подвергшихся воздействию радиации вследствие катастрофы на Чернобыльской АЭС» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 21. Ст. 699; Федеральный закон от 24.11.1995 № 181-ФЗ «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 48. Ст. 4563; Федеральный закон от 28.12.2013 № 442-ФЗ (ред. от 11.06.2021) «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации» // <http://www.pravo.gov.ru>, 30.12.2013; Областной закон от 28 дек. 2010 № 549-ЗС «О полномочиях органов государственной власти Ростовской области по организации предоставления государственных (муниципальных) услуг» // <https://www.donland.ru> и др.

И если понятие социальной услуги связано, в частности, с областью социального обслуживания¹, то объем содержания понятия социально значимых услуг, исходя из их перечней, значительно шире, поскольку, например, перечень востребованных социально значимых услуг вообще выходит за пределы собственно социальной сферы, что порождает также вопрос о пределах допустимого использования понятия социально значимых услуг. Если исходить из ГОСТ Р 52492-2005², то социально значимые услуги являются частью системы социального обслуживания и, таким образом, представляют собой разновидность социальных услуг. Определенности в этом вопросе не добавляет и примерный перечень социальных услуг по видам социальных услуг, сформированный Правительством РФ.³ Очевидно, что нормативная идентификация этого понятия услуг затруднительна, несмотря на существенный объем актов, оперирующих им. К этому также можно добавить неоднозначность вопроса соотношения указанных понятий с понятиями государственных и муниципальных услуг, публичных услуг.⁴

2. Недостаточная определенность понятийного аппарата отражается на использовании тех или иных правовых форм, не мотивируя их использование. В результате стандартизация социально значимых услуг решается путем использования различных правовых форм регламентации (административный регламент, федеральный стандарт, стандарт, социальный стандарт, порядок, постановление).

¹ Федеральный закон от 28.12.2013 № 442-ФЗ (ред. от 11.06.2021) «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации» // <http://www.pravo.gov.ru>, 30.12.2013.

² ГОСТ Р 52492-2005. Национальный стандарт Российской Федерации. Услуги бытовые. Социальные нормы и нормативы к услугам. Общие требования (утв. и введен в действие Приказом Ростехрегулирования от 30.12.2005 № 529-ст). М.: Стандартинформ, 2006.

³ Постановление Правительства РФ от 24.11.2014 № 1236 (ред. от 14.12.2020) «Об утверждении примерного перечня социальных услуг по видам социальных услуг» // <http://www.pravo.gov.ru>, 28.11.2014; <http://pravo.gov.ru> – 17.12.2020.

⁴ Нестеров А.В. Понятие услуги государственной, общественной (социальной) и публичной // Государственная власть и местное самоуправление. 2005. № 11. С. 22–26; Полотовская Е.Ю. Проблема определения государственной (муниципальной) услуги, работы, функции // Административное и муниципальное право. 2012. № 1. С. 78–80; Кандрина Н.А. Государственные услуги в системе современного российского государственного управления // Российско-Азиатский правовой журнал. 2019. № 1. С. 24–27; Терещенко Л.К. Услуги: государственные, публичные, социальные // Журнал российского права. 2004. № 10. С. 15–24. Марасанова А.А. Социальные стандарты качества жизни // Известия Иркутской государственной экономической академии. 2013. № 4. С. 28–36; Полякова Н.В., Поляков В.В., Казанцев Л.В. Оценочные признаки качества правовых услуг, получаемых гражданами // Бизнес. Образование. Право. 2018. № 2 (43). С. 55–59.

3. Стандартизация социально значимых услуг предполагает наличие стандартов. В социальной сфере на сегодняшний день имеет место значительное число стандартов, совокупность которых, в силу разницы предметной области регулирования и разницы в архитектонике содержания не позволяют говорить о наличии универсальных регулятивных шаблонов и алгоритмов в отношении социально значимых услуг, а равно не все версии стандартов имеют нормативную терминологическую определенность. В частности, понятие социального стандарта сводится рекомендованному уровню и показателям качества услуги¹, понятие стандарта социальной услуги – к основным требованиям к объему, периодичности и качеству услуги ее получателю, упоминается законодателем понятие минимальных социальных стандартов уровня жизни населения, но не определяется², используется понятие государственного минимального социального стандарта как системы нормативов социальных благ и услуг в контексте определения бюджетных расходов³. Как следствие, сложно говорить о сложившейся системе стандартизации в социальной сфере в целом, и в сфере предоставления социально значимых услуг, в частности. В то же время реализация национальной социальной повестки предполагает, в конечном итоге, достижения определенного уровня жизни, социальных гарантий и социальной защиты, что не может, по всей видимости, исключить систему стандартизации и ее эффекты, причем не только в отношении социально значимых услуг, но и в части проработки качественных и количественных национальных стандартов уровня жизни в целом как системы ориентиров его достойности (достаточности). Такого рода подход позволит обеспечить алгоритмические подходы к основным смыслам социальной политики применительно к вопросам как государственной, так и индивидуальной социальной ответственности, социальной солидарности, партнерства, компенсации, гарантий и поддержки.

4. Как представляется, реализация Стратегии социально-экономического развития России до 2030 года в части формирования клиентоцен-

¹ Распоряжение Минтранса России от 31.01.2017 № НА-19-р (ред. от 10.03.2021) «Об утверждении социального стандарта транспортного обслуживания населения при осуществлении перевозок пассажиров и багажа автомобильным транспортом и городским наземным электрическим транспортом» // Транспорт России. 2017. № 11, 13.

² Федеральный закон от 30.03.1999 № 52-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» // Собрание законодательства РФ. 1999. № 14. Ст. 1650; <http://pravo.gov.ru> – 23.04.2018; Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 30.12.2021) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 40. Ст. 3822; <http://pravo.gov.ru> – 30.12.2021; Федеральный закон от 21.12.2021 № 414-ФЗ «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации» // <http://pravo.gov.ru>, 21.12.2021 и др.

³ Проект № 209727-3 федерального закона «О минимальных государственных социальных стандартах» не принят.

тричного государства непосредственно связана с новым качеством регулирования в области социально значимых услуг и новым контентом взаимодействия государства и граждан на основе индивидуальных потребностей, а равно новым контентом внутриорганизационных «клиентских» отношений в органах власти как нового вектора развития и уровня зрелости государственного управления, ориентированного на результат. Продуцируемые государством услуги должны быть наиболее качественными, удобными и экономически эффективными, что обеспечит повышение удовлетворенности граждан как «клиентов» и, как одно из следствий, повышение уровня доверия граждан к государству и развитие «среды доверия», что, в конечном итоге, может стать одним из факторов продвижения концепта общественной ценности государственного управления¹. И это весьма значимо, поскольку признание такой ценности является одним из условий обеспечения социальной стабильности и необходимых социальных изменений.

С.И. Конев

*заместитель декана юридического факультета
РГУ нефти и газа (НИУ) имени И.М. Губкина*

РОЛЬ ГОСУДАРСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ (НАДЗОРА) В МЕХАНИЗМЕ РЕГУЛЯТОРНОЙ ПОЛИТИКИ

В современной системе регулирования значительную роль играет контроль за соблюдением установленных государством правил поведения. Как известно, регулирование предполагает активное воздействие государства на общественные отношения, установление правовых режимов, применение норм ответственности и др. Однако, необходимо учитывать, что регулирование является более узким механизмом воздействия, если сравнивать его с управлением. Так, в учебнике «Советское административное право, общая и особенная части²», государственное управление включает в себя помимо регулирования еще и непосредственное оперативное управление деятельностью объектов, т.е. постановку задач, распределение ресурсов, контроль. При этом, как отмечает М.А. Штатина, «регулирование предполагает определение целей деятельности, выработку правил и

¹ Цифровая трансформация государственного управления. Датацентричность и семантическая интероперабельность /Препринт/. М.: ДПК Пресс, 2018. – С. 24-27.

² Советское административное право (общая и особенная части) // М. «Юрид лит», 1973 г., с. 16

стандартов, осуществление контроля и надзора над их соблюдением¹». Одновременно с этим можно отметить и развитие концепции административного государства, которое по своей природе является «регуляторным и автоматизированным», когда решение множества задач, стоящие перед органами государственной власти, осуществляется цифровыми системами². Кроме того, трендом к регулированию общественных отношений, не только контрольно-надзорных, можно признать дерегулирование и деbüroкратизацию.

Этимология слова «бюрократия» восходит одновременно к французским и греческим словам «bureau – канцелярия и греч. кратос – власть³» соответственно. «Власть канцелярии» прочно ассоциируется у всех административными барьерами, чиновничьей волокитой, запутанностью терминологии и т.п. Деbüroкратизацию, таким образом, можно определить как процесс упрощения процедур управления, прозрачный и открытый для общества. И.И. Волкова и Г.А. Борисов приводят определение деbüroкратизации как «нормативно установленный последовательный порядок реализации административно-властных полномочий, направленных на устранение причин и условий, порождающих бюрократизм⁴». Данная концепция появилась в немецкой науке административного права еще 80-ые годы XX века, а на современном этапе связана с введением электронных процедур, службы «одного окна», работой государственных органов в режиме online⁵.

Взаимосвязанное с деbüroкратизацией дерегулирование представляет собой замену разрешительных процедур иными институтами – саморегулирование, страхование⁶. Нельзя отрицать пользу от указанных методов воздействия на общественные отношения, однако необходимо учитывать и специфику не только самих отношений, но и уровень правовой

¹ Штатина М.А. Роль концепции регулирующего государства в развитии административного права // НАУ. 2015. №8-2 (13), с. 103

² Coglianese, Cary, «Administrative Law in the Automated State» // Faculty Scholarship at Penn Law. 2273., 2021, p. 104

³ Толковый словарь Даля // электронный ресурс: <https://gufo.me/dict/dal/бюрократия> (дата обращения 09.03.22 г.)

⁴ Волкова И.И., Борисов Г.А. Деbüroкратизация системы муниципального управления: сущность, принципы, задачи // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право. № 16 (187), том 29, 2014 г. С.54

⁵ Хилл.Х Модернизация государства в Германии // Управленческое консультирование. Актуальные проблемы государственного и муниципального управления №2, 2008 г. С. 120

⁶ Разрешительная система в Российской Федерации: науч.-практич. пособие / Л.Ю. Акимов, Л.В. Андрюченко, Е.А. Артемьева и [др.] ; отв. ред. А.Ф. Ноздрачев. – М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации : ИНФРА-М, 2015 с 78-81

культуры в нашей стране. Думается замечание Ю.А. Тихомирова актуально и сейчас: «метод дерегулирования используется у нас в другом смысле, скорее, как «сброс» государственных функций¹». Истоки этого метода соотносят с документом под названием «Вашингтонский консенсус» 1989, который определяет дерегулирование через «отмену норм, препятствующие созданию новых фирм или ограничивающие конкуренцию. При этом сделано исключение для обеспечения безопасности, защиты окружающей среды или надзора над финансовыми институтами 2».

Одновременно с этим, законодатель сохраняет за функцией государственного контроля (надзора) правоохранительное значение, которое признавалось теоретиками административного права основным. Так, С.М. Зырянов, характеризуя административный надзор как способ охраны права и обеспечения безопасности отмечает, его принудительный характер, направленность на обеспечение прав и свобод человека и гражданина, отсутствие организационной подчиненности между участниками надзорных отношений и строгую процессуальную регламентацию³.

Указанные положения находят свое отражение и в нормативных актах. Так, президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и приоритетным проектам в 21.12.2016 г. была утверждена Программа «Реформа контрольной и надзорной деятельности». В данном документе определяется преобразование системы контроля и надзора по таким направлениям как: внедрение риск-ориентированного подхода, использование системы оценки эффективности и результативности, систематизация и сокращение обязательных требований, профилактика нарушений в подконтрольной деятельности, автоматизация контрольно-надзорной деятельности и др. Программа рассчитана до 2025 года и предусматривает комплексную перестройку всей системы контроля и надзора, ориентированную, прежде всего, на профилактику и превенцию нарушений законодательства лицами, осуществляющими деятельность, подлежащую контролю и надзору. Кроме того, Председателем Правительства РФ «Основных направлений деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2024 года» от 29.09.2018 г. В п. 1.1.2 «Совершенствование контрольно-надзорной деятельности» говорится о необходимости снижения административной нагрузки на субъектов предпринимательской деятельности. А также повышение эффективности государственного управления и

¹ Тихомиров Ю.А. Правовое регулирование: теория и практика. М.: Формула права, 2008. С.178

² Ананьин О. Вашингтонский консенсус: пейзаж после битв // Мировая экономика и международные отношения. – №12. – 2010. С. 25

³ Зырянов С.М. Административный надзор. // ИД «Юриспруденция», 2010 г., с.15

одновременно – ответственности, как органов контроля и надзора, так и субъектов, в отношении которых этот контроль и надзор осуществляется. Вместе с этим, в рамках развития технической составляющей контроля и надзора, предусматривается использование дистанционных способов наблюдения за подконтрольным объектом, фотофиксация и видеонаблюдение. Среди прочих мер названа «регуляторная гильотина». Задача данной меры – «радикальным образом отсечь требования, содержащиеся в нормативных правовых актах, которые на настоящее время утратили свою актуальность, не проходили процедуру экономической оценки их эффективности и существенно влияют либо затрудняют ведение предпринимательской деятельности¹».

В настоящий момент времени, рассматриваемый круг вопросов регулирует Федеральный закон «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» от 31.07.2020 № 248-ФЗ (далее – ФЗ о контроле и надзоре).

Ответа на вопрос, что такое «контроль» и что такое «надзор» указанный закон не дает. Ст.1 ФЗ о контроле и надзоре содержит формулировку «государственный контроль (надзор)», которая включает в себя следующие признаки: деятельность уполномоченных на то субъектов (контрольно-надзорных органов), указание на цель этой деятельности (предупреждение вреда и обеспечение безопасности) и методологию этой деятельности (оценка соблюдения подконтрольными лицами обязательных требований).

Однако, исходя из содержания самого акта, мы можем убедиться, что законодатель их все же разграничивает. Например, п.4 ст.2 248-ФЗ «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации», в которой предусмотрены изъятия из этого акта в пользу специальных выделяет:

пп.3 п.4 ст.2 – государственный портовый контроль;

пп.10 п.4.ст. 2 – контроль и надзор за соблюдением эмитентами требований законодательства Российской Федерации об акционерных обществах и ценных бумагах, в сфере корпоративных отношений в акционерных обществах;

пп.14 п.4. ст.19 – федеральный государственный надзор за деятельностью саморегулируемых организаций;

пп. 22 п.4 ст.2 – государственный контроль и надзор за обработкой персональных данных, осуществляемые без взаимодействия с контролируемым лицом;

и др.

¹ Основные направления деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2024 года, утв. Правительством РФ 29.09.2018 // СПС Консультант Плюс

Кроме того, как указано в ч.1 ст.26 рассматриваемого закона, государственный контроль (надзор), муниципальный контроль осуществляют органы, которым предоставлено соответствующее полномочие, «а также в случаях, предусмотренных федеральными законами, государственные корпорации, публично-правовые компании». Между тем, именно по субъекту в доктрине административного права мы и проводим разделение этих категорий – надзор всегда осуществляется органом исполнительной власти, перечень субъектов контроля – шире (суды, общественные организации и т.д.).

Исходя из трендов правового регулирования можно сделать вывод, что роль контроля (надзора) в системе регулирования так же меняется. Он становится достаточно формализованным процессом сводясь к проверке исполнения обязательных требований, когда инспектор при проведении проверки вправе установить лишь факт соблюдения или несоблюдения обязательного требования в двоичной системе, не допускающей промежуточных квалификаций, типа «частично выполнено¹». Автор хотел бы подчеркнуть, что основание для надзорной деятельности – это «наличие потенциальной опасности»², оценка ведется не с позиции «законно-не законно», а «соответствует или нет существующим требованиям по минимизации ущерба». Второй немаловажной тенденцией является смещение вектора контрольно-надзорных мероприятий в сторону превенции, государство стремится увеличить роль профилактических мероприятий. В – третьих, в ряде случаев допускается замена механизма государственного контроля (надзора) на регуляторы иного плана: участие в саморегулируемых организациях, добровольная сертификация, страхование и др. Кроме того, немаловажную роль играет и цифровизация, в процессе трансформации контрольно-надзорной деятельности: это уже названная выше служба «одного окна», и интерактивные порталы органов власти, и внедрение электронного документооборота, и дистанционные формы осуществления контроля (надзора). Естественно, что вышеуказанные тенденции приводят и к изменению законодательства. В конечном счете она станет трехуровневой: базовый Федеральный закон «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» от 31.07.2020 № 248-ФЗ, принимаемый в соответствии с ним закон о виде контроля и Постановление Правительства, определяющее порядок и процедуры проведения отдельных видов контроля.

¹ Зырянов С.М., Калмыкова А.В. О правовой природе проверочных листов, применяемых при осуществлении государственного контроля (надзора) // Административное право и процесс. 2019. № 4. С. 22-27.

² Зырянов С.М. Административный надзор. Вопросы терминологии // Закон и право. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2008, № 4. – С. 50-51

Таким образом, система контроля и надзора является динамической, развивающейся вслед за усложняющимися общественными отношениями и структурой государственного управления. При этом формальное определение места государственного контроля (надзора) в механизме регулирования создает предпосылку для разделения двух функций государства: правоохранительной и контрольно-надзорной. Кроме того, целью происходящих изменений является смещение карательной функции контроля в сторону превенции и профилактики.

*А.Б. Новиков, д-р юрид. наук,
заведующий кафедрой
конституционного и административного права СПбГЭУ,
Н.А. Рагозина, канд. юрид. наук,
доцент кафедры
конституционного и административного права СПбГЭУ*

ОЗДОРОВЛЕНИЕ НАЦИИ В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ САНКЦИОННОГО ПРОТИВОСТОЯНИЯ И ПРОВЕДЕНИЯ СПЕЦИАЛЬНОЙ ВОЕННОЙ ОПЕРАЦИИ В УКРАИНЕ

Наша конференция традиционно проводится в апреле. И нам в условиях проведения специальной военной операции России в Украине хотелось бы выдвинуть современные актуальные тезисы, направленные на возрождение России, достойные политических апрельских тезисов В.И. Ленина, сформулированных по обстановке 95 лет назад.¹ Это следует отметить, как знаковое событие в истории России.

Применительно к нашей теме важен первый ленинский тезис – об отношении к войне. И в известной степени этот тезис обретает особый смысл и звучание в нынешней геополитике, не связанной прямо с социалистическим и тем более коммунистическим мироустройством. В.И. Ленин уточнял, что на революционную войну можно дать согласие... при полном разрыве на деле со всеми интересами капитала. Революционная война ведется по необходимости, а не ради завоеваний. Закончить войну можно истинно демократическим, а не насильственным миром. Слова весомые, ибо современный капитализм разжигает и ведет войны исключительно ради «своего кармана» как и раньше. На людей в любой стране, на их жизнь олигархам наплевать. Но сейчас этот подход обострился – наплевательское отношение переросло в прямой геноцид.

¹ Ленин В. И. О задачах пролетариата в данной революции. Тезисы, Полн. собр. соч., 5 изд., т. 31. С. 113-118.

И правильно отметил Президент Российской Федерации В.В. Путин, что Россия войны не развязывает, а их заканчивает. В этой связи нам выпала тяжелая миссия.

Как видим, актуально, что за развязываемыми войнами стоят интересы нынешнего «расчеловеченного», бесстыдного капитала, прежде всего США. И смысл войны сейчас раскрывается в восстановлении справедливости, защите прав и свобод человека, стремящегося к свободной, здоровой жизни (ЗОЖ) на родной земле в дружбе с соседями.

Мы повелись в эпоху перестройки на идеи демократии и либерализма, проповедуемые ранее Европой и США. Мы потеряли на этом целое поколение наших детей, покинувших родину под лозунгом мировой интеграции и формирования когорты «людей мира». Мы не успели им рассказать о борьбе с космополитизмом и с «преклонением перед иностранщиной» в послевоенные годы, когда США уже в режиме холодной войны мечтали раньше или позже свести счеты с Россией и уничтожить нас. Интересно, что основательные идеи русского космизма¹ в этой связи обретают сейчас беспрецедентное значение.

Кроме того, стратегической мыслью, возникшей еще в начале санкционного противостояния, является широкое понимание импортозамещения, выходящее за рамки чисто экономических вопросов. Речь идет о замещении вредоносных, античеловеческих и псевдогуманистических идей, обрушивающихся на Россию со стороны Запада. Тут невозможно не вспомнить замечательную художественную иллюстрацию А. И. Солженицына в произведении «Как нам обустроить Россию», где он обнаружил, что «железный занавес» внизу давал течь, и наши ноги хлюпали в этом идеологическом и экономическом гнилье.² Можно сказать, что советское руководство в таком аспекте металось в поиске правильной линии³, но так на нее и не встало, что в конечном итоге и привело к распаду СССР и нынешнему украинскому кризису.

Понятие войны как вечного источника «эволюции» человечества,⁴ полагаем, надо нещадно преодолевать. И уничтожать не раскаявшихся апологетов фашизма.

¹ Современный философский словарь / Под общей ред. д.ф.н. профессора В.Е. Кемерова. – 2-е изд., испр. и доп. – Лондон, Франкфурт-на Майне, Париж Люксембург, Москва, Минск / «ПАНПРИНТ», 1998. – 1064с. – С. 752-757..

² Солженицын А.И. Как нам обустроить Россию // URL: https://www.ng.ru/ideas/2018-12-19/8_7466_ideas.html [дата обращения 30.03.2022]

³ Спицын Е.Ю. Хрущевская слякоть. Советская держава в 1953-1964. – М., Издательство «Концептуал», 2019. – 608 с.

⁴ Гитлер А. Моя борьба. – Харьков, ООО «Свиствид», 2003., – 704 с. ISSN 966-7921-35-1

Одновременно, надо превозмогать парадигмы псевдо-оздоровления наций, служащих идеям доминирования, превосходства, лидерства мирового господства, которые имеют разнообразные и давние изложения,¹ подпитывающие современные молодежные группы.

Оздоровление нации до недавнего времени воспринималось лишь как совокупность мер по укреплению медицинского воздействия на социальную среду, по развитию физической культуры и спорта.

Сейчас в условиях признания суверенитета ЛНР и ДНР и проведения специальной военной операции России в Украине вопросы оздоровления нации приобрели новое звучание и требования по реализации, хотя такой подход может казаться неожиданным для ряда исследователей. Осмелимся заявить, что оздоровление наций ныне тесно связано с духовным возрождением, осознанием истинных ценностей жизни в русле глубокого понимания принципа «в здоровом теле – здоровый дух».²

Дело в том, что чисто международно-политические подвижки с участием гражданского населения и военных сил уже не могут разумно осветить события, разворачивающиеся в центре Европы.

Так, прежде всего, здоровье нации определилось не какими-либо формально физическими параметрами, что для нас никогда не уходило на второй план, но стало понятием более духовным, вписывающимся в общий контекст глобальной мировой политики. Это означает потребность современного адекватного взаимодействия здоровых наций.

А глобальная мировая политика в своих тенденциях явно идет ва-банк, демонстрируя крайнюю русофобию и откровенное желание уничтожить русскую цивилизацию. В таких условиях идея взаимодействия здоровых наций ставится под угрозу.

Удивительно, что вроде бы «спящие» ранее серьезные идеи русофобов и напротив славянофилов сейчас выплыли на поверхность жестко и в совершенно новом историко-правом ракурсе.

Оздоровление нации как федеральный проект не может сейчас игнорировать открытые и циничные заявления западных политиков, которые подпадают под уголовно наказуемые деяния особой тяжести, одновременно попирая принципы международного права.

Они не останавливаются перед заявлениями об уничтожении военнопленных, нуждающихся в помощи в соответствии с международными актами, и мирного населения (геноцид). Сошедшие с ума политические

¹ Рагозина Н.А. Об оздоровлении нации и сбережении народа // Спорт, право, управление. – 2022. – № 1. – С 31-33.

² Рагозина Н.А. Евгеника и оздоровление нации: современные теоретические и правовые аспекты // Спорт, право, управление. – 2021. – № 4. – С. 38- 40.

деятели и журналисты внедряют в умы граждан в информационной войне принцип: «Хороший – мертвый ...». В позиции «...» пользователям предлагается вписать национальность по своему убеждению. Это вызывает возмущение и крайнее сожаление, так как убийство до полного искоренения «враждебной» нации как слоган совершенно не совместим со светлой идеей здорового образа жизни (ЗОЖ). Такое убийство разлагает человека, лишает его души, пути к спасению и позитивной оценки и развития его физических качеств.

В этой связи возникает важный вопрос о возрождении и оздоровлении наций в сравнительно-правовом аспекте. Действительно, общие стандарты пошатнулись. Уже сложно говорить о едином пути оздоровления российской и американской наций. Хотя еще не давно к этому не было препятствий. Отметим, что тезис о несоответствии движений США идее правового государства уже выдвигался в трудах отечественных юристов.¹ В этой связи мы продвигаем тезис о том, что оздоровление наций является глобальным проектом оздоровления современной мировой цивилизации. Это сложная работа, которая на сегодня порой видится почти неподъемной. Однако у человечества нет иного выхода. В этом ракурсе извечное стремление человечества угробить себя требует неизбежного искоренения. Оздоровление наций, борьба за ЗОЖ – не совместимы с какой-либо терпимостью к любым человеконенавистническим идеологическим проявлениям.²

Представляется, что нашим оппонентам самим пора вплотную заняться своим психологическим состоянием на пути оздоровления наций.

Оголтелая русофобия, вылезшая ныне из всех щелей, расставляет все точки над «і», не только для нас, но и для себя. В попытке погубить нас они губят себя.

Так, и Карл Маркс и Фридрих Энгельс представляются оппонентами как рьяные русофобы, ненавистники русской культуры.³ В то же время русофобов с именем достаточно.⁴

¹ См., например: Дмитриев В. К. Правовое государство как базовый атрибут конституционного строя Российской Федерации. – дисс. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук. – СПб., 2016. – 249 с.

² Платонов О.А. Загадки Сионских протоколов. – М.: Изд-во Алгоритм, 2004. – 832 с.

³ Рахманов А.Б. Так были ли Маркс и Энгельс русофобами [Электронный ресурс] – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tak-byli-li-marks-i-engels-rusofobami/viewer> [дата обращения 30.03.2022]

⁴ Ги Меттан. Запад-Россия:тысячелетняя война. История русофобии от Карла Великого до украинского кризиса. Почему так любим не любить Россию. – Изд-во Paulsen, 2017. – 468 с.

Соответственно, возникает вопрос – на каком основании мы должны поклоняться сомнительным закордонным идеям.¹ Какой-то «призрак бродит по Европе»². Пусть этот призрак ликвидатора империалистического фашизма побродит, покосит скверну и сейчас, мучая день и ночь наших оппонентов.

Как вывод, мы отстаиваем и развиваем системные тезисы по развитию стратегии оздоровления нации и укоренения здорового образа жизни, которые нуждаются в скорейшем правовом закреплении:

К таким тезисам отнесем:

1) Только здоровая нация может вести здоровый образ жизни (ЗОЖ),
2) Жизнь в мире и согласии – главный элемент ЗОЖ. Прекращение войн демократическим миром – важное свойство русского национального сохранения и возрождения;

3) Оздоровление нации должно обрести существенную духовную составляющую, конечно неразрывно связанную с заботой о медицине и физической культуре граждан; без возрождения и укрепления нации невозможно победить в современных условиях беспрецедентного глобального противостояния;

4) Оздоровление нации, связанное с укреплением здорового образа жизни, сейчас обусловлено всемерной борьбой с русофобией и глобальной ненавистью правящих капиталистических элит противостоящих стран друг к другу, в которую вовлекаются рядовые граждане-труженики, стремящиеся к светлой и дружной, свободной жизни на родной земле под общим Солнцем;

5) Оздоровление нации – проект обеспечения национальной безопасности в новейшей трактовке противостояния;

6) Оздоровление наций – залог новых коммуникаций, лишенных смерда ненависти, стремления к взаимному уничтожению;

7) Оздоровление нации – проект, входящий в конституционную и административную концепцию правового государства; правовое государство и пренебрежение правом в любой форме несовместимы;

8) Здоровый образ жизни предусматривает предотвращение захватнической войны во всех ее формах, ведущейся против нации;

9) Оздоровление наций является глобальным проектом оздоровления всей современной мировой цивилизации. Оздоровление нации – самоочищение от духовной скверны и от ее носителей.

10) Спорт во всех своих проявлениях – против указанного беспредела бездуховности, где бы он не обнаруживался.

¹ Череш Р. Ответ Джо Соросу или изучение мудрости. – С.-Петербург, Издательство «ТЕМА», 2000 г. – 544 с.

² Маркс К. и Энгельс Ф. Манифест Коммунистической партии. М., Политиздат, 1976. – 63 с.

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И БИЗНЕС – СООБЩЕСТВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В УСЛОВИЯХ ВВЕДЕННЫХ САНКЦИЙ

Внешние односторонние рестрикции призваны дестабилизировать социально – экономическую ситуацию в Российской Федерации в целях дельнейшей негативной внутривнутриполитической эскалации, направленной на кардинальное изменение внешнеполитического курса. Безусловно, введенные в отношении Российской Федерации ограничения направлены на нанесение существенного вреда экономике страны, по результатам которого ожидается значительное ухудшение благополучия и благосостояния граждан, уничтожение перспектив экономического, промышленного, финансового потенциала государства с одновременной «заморозкой» внутренних и внешних экономических процессов.

В данной статье будут рассмотрены некоторые аспекты взаимодействия государства и бизнеса в условия экономических рестрикций, меры, принимаемые Правительством Российской Федерации, а также перспективы не только такого взаимодействия и «административного» менеджмента.

С 21 февраля 2022 года в отношении Российской Федерации вводятся санкции по своему характеру беспрецедентно жесткие, расширенные по сферам (отраслям) деятельности. Введенный в отношении страны незаконный режим рестрикций оголяет сущность административного правового регулирования и управления (административного менеджмента), которая заключается в интеграции частных и публичных интересов.

В условиях ограничений процесс консолидации усилий бизнес – сообщества и государства (в лице уполномоченных органов) наделяется первостепенной ролью в налаживании экономических процессов в различных отраслях предпринимательской (коммерческой) деятельности.

Так, 24.02.2022 в ходе встречи Президента Российской Федерации с «деловыми кругами» страны было обращено особое внимание на вынужденные предстоящие «жесткие» условия работы бизнеса, а также на необходимость солидарной работы с Правительством Российской Федерации в целях сохранения рабочих мест, недопущения дефицита, ажиотажного спроса, скачков цен на товары, услуги и работы.

Кроме того, по мнению высшего должностного лица государства, основная задача Правительства России состоит в обеспечении благопри-

ятных условий и либерализации предпринимательской (коммерческой) деятельности.

Вышеприведенная позиция главы государства находит свое отражение в управленческих решениях (поручениях), обличенных в форму нормативного правового акта.

Так высшему органу исполнительной власти страны поручено (например, в сфере информационных технологий):

1) установить аккредитованным ИТ-компаниям по 31 декабря 2024 г. нулевую ставку по налогу на прибыль;

2) предоставить отдельным ИТ-компаниям налоговые льготы и преференции.

3) установить категории граждан РФ, на которых распространяется отсрочка от призыва на военную службу на период работы в аккредитованной ИТ-компании, и порядок предоставления права на нее. Правительство РФ определило условия, при которых предоставляется право на отсрочку;

4) обеспечить ежегодное выделение средств на предоставление грантов для поддержки перспективных разработок отечественных ИТ-решений¹.

Нельзя не упомянуть о других мерах поддержки и примерах либерализации коммерческой (предпринимательской) деятельности, что бесспорно представляется воплощением озвученной Президентом Российской Федерации позиции.

К таким мерам можно отнести:

1) введение моратория на возбуждение дел о банкротстве организаций и индивидуальных предпринимателей до 31.10.2022 (за исключением застройщиков многоквартирных домов и объектов недвижимости, включенных на 01.04.2022 в реестр проблемных объектов)²;

2) продолжении программы льготного кредитования, на финансирование которой дополнительно выделено более 6, 2 млрд. рублей³;

3) продление на 12 месяцев действие срочных лицензий и иных разрешений, срок действия которых истекли или истекают в период с 14 марта 2022 года по 31 декабря 2022 года¹.

¹ Указ Президента РФ от 02.03.2022 N 83 «О мерах по обеспечению ускоренного развития отрасли информационных технологий в Российской Федерации» // РГ. N 46. 03.03.2022

² Постановление Правительства РФ от 28.03.2022 N 497 «О введении моратория на возбуждение дел о банкротстве по заявлениям, подаваемым кредиторами»// РГ. N 72. 05.04.2022

³ Распоряжение Правительства РФ от 05.03.2022 N 427-р «О выделении в 2022 году бюджетных ассигнований на предоставление субсидий кредитным организациям на возмещение недополученных ими доходов»//СЗ РФ. N 11, ст. 1745. 14.03.2022

В целях создания инструментов доработки продукции технологических компаний под требования крупных корпораций в рамках федерального проекта «Взлет от стартапа до IPO» госпрограммы «Экономическое развитие и инновационная экономика» автономной некоммерческой организации «Центр поддержки инжиниринга и инноваций» выделяется субсидия из федерального бюджета. Указанный центр предоставляет грантовое финансирование российским технологическим компаниям, которые в рамках специальных проектов².

Кроме того, можно также обратить внимание, на меры поддержки для инвесторов по вопросам земельных отношений. Если земельный участок, находящийся в частной собственности, необходим для размещения объектов или реализации масштабных инвестиционных проектов, может быть заключен договор мены, по которому он обменивается на участок, находящийся в государственной или муниципальной собственности³.

В части касающейся «либерализации» предпринимательской деятельности безусловно необходимо указать на ограничение государственного и муниципального контроля.

Минэкономразвитие России разъяснило особенности проведения госконтроля (надзора), муниципального контроля в 2022 г., раскрыто используемое при этом понятие непосредственной угрозы причинения вреда, под которым подразумевается высокую степень вероятности причинения соответствующего вреда в краткосрочной перспективе, то есть ситуацию, когда отсутствие мер реагирования контрольных (надзорных) органов неминуемо влечет наступление негативных последствий.

Также, органом исполнительной власти заявлена позиция о том, что внеплановые контрольные (надзорные) мероприятия по жалобе граждан в рамках государственного лицензионного контроля за осуществлением предпринимательской деятельности по управлению многоквартирными домами и регионального государственного жилищного

¹ Постановление Правительства РФ от 12.03.2022 N 353 «Об особенностях разрешительной деятельности в Российской Федерации в 2022 году» // СЗ РФ. N 12. ст. 1839. 21.03.2022.

² Постановление Правительства РФ от 25.03.2022 N 469 «Об утверждении Правил предоставления субсидии из федерального бюджета акционерному обществу «Российский Банк поддержки малого и среднего предпринимательства» на возмещение недополученных им доходов по кредитам, предоставленным в 2022 – 2024 годах высокотехнологичным, инновационным субъектам малого и среднего предпринимательства по льготной ставке»// СЗ РФ. N 14. ст. 2255. 04.04.2022.

³ Федеральный закон от 26.03.2022 N 74-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и о приостановлении действия отдельных положений законодательных актов Российской Федерации»// РГ. N 66. 29.03.2022

надзора проводятся, только если в ней есть сведения о нарушении прав заявителя¹;

Плановые контрольные мероприятия в 2022 г. по общему правилу не проводятся², за исключением:

- санитарно-эпидемиологического контроля (надзора) в отношении определенных объектов, отнесенных к категории чрезвычайно высокого риска;

- пожарного надзора в отношении определенных объектов, отнесенных к категориям высокого и чрезвычайно высокого риска;

- надзора в области промышленной безопасности в отношении опасных производственных объектов II класса опасности;

- ветеринарного контроля (надзора) в области свиноводства.

Предусматривается смещение акцентов в деятельности органов контроля с проведения плановых контрольных мероприятий в сторону профилактических. Вместо планового мероприятия возможен профилактический визит и иные профилактические мероприятия.

Особо можно подчеркнуть, что перечень мер поддержки и «либерализации» не является исчерпывающим, разрабатывается или корректируется по необходимости.

В данной статье приведена лишь малая часть принятых управленческих решений (поручений) и нормативных правовых актов, но сам объем таких мер свидетельствует об оперативной, скоординированной, адресной, продуманной, солидарной работе органов исполнительной власти, Федерального Собрания Российской Федерации, Администрации Президента Российской Федерации и бизнес – сообщества.

Например, в разработке или согласовании вышеперечисленных мер активное участие принимал Российский союз промышленников и предпринимателей (РСПП).

В ходе встречи с Президентом Российской Федерации 24.02.2022 РСПП повторно отметил и подтвердил эффективность совместной (солидарной) работы с высшим органом исполнительной власти страны по разработке антикризисных мер и системных мер по улучшению делового климата, заверив, что такой опыт и практика будут применены в нынешних санкционных условиях³.

¹ <Письмо> Минэкономразвития России от 24.03.2022 N Д24и-8436 «О разъяснении особенностей организации и осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля в 2022 году»

² Постановление Правительства РФ от 10.03.2022 N 336 (ред. от 24.03.2022) «Об особенностях организации и осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля»// СЗ РФ., N 11. ст. 1715. 14.03.2022.

³ <https://rspp.ru>

По сути, мы становимся, очевидцами практического применения кризисного «административного» менеджмента. В условиях режима «рестрикций» либеральная модель экономики не работает, показывает неспособность решать социально-экономические вопросы. На смену «невидимой руке» рынка приходит «административное управление» экономическими процессами.

Особого внимания заслуживает правительственная комиссия по повышению устойчивости российской экономики в условиях санкций (далее – Комиссия), положение о которой утверждено постановлением Правительства Российской Федерации от 21.01.2022 № № 25 – 2 (далее – Постановление № 25 – 2).

Согласно указанному нормативному правовому акту, Комиссия является координационным органом, образованным для обеспечения согласованных действий между различными уровнями власти в целях выработки и реализации мер по повышению устойчивости экономики Российской Федерации в условиях санкций.

При этом, к задачам Комиссии можно также отнести:

- 1) выработку мер по противодействию негативным последствиям введения санкций в экономической сфере и координация их реализации;
- 2) определение объемов финансирования мероприятий, направленных на повышение устойчивости развития финансового сектора и отдельных отраслей экономики;
- 3) принятие решений, в том числе по окончательному согласованию, по проектам нормативных правовых актов, касающихся реализации мер по поддержке финансового сектора, рынка труда и отдельных отраслей экономики.

Кроме того, в целях оперативного административного правового регулирования вопросов, требующих принятия неотложных мер, предусматривается возможность внесения на рассмотрение Правительства Российской Федерации проектов актов в порядке и сроки, установленные решением Комиссии, то есть вне регламентированных процедур.

Также, необходимо отметить, что решение Комиссии являются обязательными для исполнения органами исполнительной власти и организациями.

С учетом изложенного, можно сделать вывод о том, что Комиссия фактически является центром принятия решений обязательных к исполнению, более гибким и адаптивным к внутренним социально – экономическим процессам, способным более оперативно реагировать на внешние дестабилизирующие факторы.

То есть, можно с уверенностью утверждать, что Комиссия является ярким примером «кризисного» административного менеджмента, обеспе-

чивающего гибкость функционирования, своевременность действий органов исполнительной власти и организаций.

Подводя итоги, можно сделать следующие выводы:

1. В условиях санкционного давления роль административно – правового регулирования в экономической сфере станет определяющей, значимой в среднесрочной перспективе.

2. Солидарное взаимодействие органов государственной власти и бизнес – сообщество формирует фундамент для «мобилизационной» экономики.

3. Кризисный административный менеджмент обеспечивает гибкость функционирования, своевременность действий органов исполнительной власти и организаций, а также способствует обмену управленческого опыта, технологиями между властными структурами и хозяйствующими субъектами.

СЕКЦИЯ ГРАЖДАНСКОГО И КОРПОРАТИВНОГО ПРАВА

*Ответственный – заведующий кафедрой гражданского и
корпоративного права, к.ю.н., доцент Смирнов В.И.*

*О.В. Аверьянова, канд. экон. наук,
доцент кафедры финансового права СПбГЭУ
С.Л. Семенов, канд. мед. наук,
доцент кафедры судебной медицины и медицинского права
«Военно–медицинская Академия С.М. Кирова»*

ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ СЕМЕЙНОГО ПРАВА В СУДЕБНЫХ СПОРАХ, СВЯЗАННЫХ С РАСТОРЖЕНИЕМ БРАКА, ОСЛОЖНЕННЫХ ИНОСТРАННЫМ ЭЛЕМЕНТОМ

В России все чаще встречаются семьи, где гражданство Российской Федерации имеет только один из супругов, а второй – гражданин иностранного государства. В связи с увеличившимся количеством браков с иностранными гражданами, становятся актуальными вопросы, которые урегулируются с применением норм международного частного права: такие как порядок вступления в брак граждан иностранного государства и Российской Федерации, вопросы урегулирования личных и имущественных отношений супругов, вопросы о разделе общего имущества супругов и вопросы определения порядка исполнения решений о взыскании алиментов на содержание детей, которые имеют постоянное место жительства за границей.

Согласно исследованиям, коллизионные нормы семейного права являются одними из самых сложных среди коллизионных норм международного частного права, в связи с тем, что семейные отношения, осложненные иностранным элементом, могут регулироваться с учетом законодательства нескольких правовых систем, которые не всегда одинаково трактуют и регулируют брачно-семейные правоотношения.

В связи с тем, что правовых семей в мире больше одной, то и способов урегулирования одних и тех же отношений много. Нет полного совпадения между нормами российского права и иностранного, регулирующего вопросы: вступления в брак, его расторжение, личные и имущественные отношения между супругами.

Современное российское законодательство позволяет определить подлежащее применению в конкретных обстоятельствах право. Наши

коллизийные нормы определяют, как именно выбирать, какое право применяется при рассмотрении спора, осложненного иностранным элементом. Если сузить сферу применения коллизийных норм, то можно рассмотреть их на примере семейно-правовых отношений, которые возникают между гражданином Российской Федерации и иностранным гражданином, или иностранными гражданами, но на территории Российской Федерации. Данные коллизийные нормы вступили в действие в России в 1995 году, действуют до сих пор и в данные нормы за весь период действия семейного законодательства всего лишь несколько раз вносились изменения.

Несмотря на такое небольшое количество изменений, следует отметить, что коллизийные нормы нуждаются в системном анализе через призму изменений в международном частном праве Российской Федерации и постоянно меняющимся международным законодательством, регулирующим в том числе и семейные правоотношения.

Седьмой раздел Семейного кодекса РФ закрепляет применение законодательства к брачно-семейным отношениям, осложненным иностранным элементом или лицом без гражданства, но являющимся участником данных правоотношений на территории Российской Федерации. Законодателем к большинству коллизийных привязок, применяемых в этом разделе дан двусторонний характер, что предполагает возможность использования иностранного права.

Несмотря на то, что законодателем изменены всего лишь две нормы, слишком большой новации подверглось регулирование международных семейных отношений в европейских странах.

Современное законодательство, регулирующее применение норм международного частного права даёт сторонам брачно-семейных отношений возможность выбора права, применимого для рассмотрения возникших между ними отношений. В связи с изменением законодательства европейских стран, России тоже необходимо модернизировать своё законодательство, регулирующее международные брачно-семейные правоотношения.

Начать обновление, целесообразно в нескольких направлениях и выработать более чёткие и взаимосвязанные правовые нормы, регулирующие брачно-семейные правоотношения, осложненные иностранным элементом. Необходимо модернизировать существующую систему коллизийных привязок отечественного законодательства, регулирующего время и способ применения иностранного права в конкретных ситуациях. Необходимо учитывать, что любые правоотношения, осложненные иностранным элементом очень сложны в своем правовом регулировании, поэтому

нуждаются в полном контроле и ясности, какое право применимо к рассматриваемым отношениям.

В настоящее время многие, почти все ранее созданные коллизионные нормы Семейного кодекса РФ устарели и не соответствуют современной тенденции правового регулирования, но, несмотря на это изменению не подверглись.

Исходя из анализа межотраслевой кодифицированной отрасли российского международного частного права в седьмом разделе Семейного кодекса РФ не детализированы важнейшие аспекты и не легализованы базовые понятия международного частного права – «иностраннный элемент», «коллизионная норма» и «правовая привязка».

Помимо вышперечисленного не определены цели и задачи и область правового регулирования данных норм. Чтобы определить применяемые нормы субъект должен обратиться к нормам Гражданского кодекса РФ, закрепляющим нормы международного частного права¹.

В том случае, если бы законодатель выбрал другой путь комплексного автономного закона по международному частному праву, то сложившихся в правоприменительной практике проблем удалось бы избежать. При комплексной автономной кодификации законодатель устранил бы «разбросанность норм» – «обо всём и ни о чем», сведя их в одну сферу регулирования, таким образом, чтобы они бы регулировали отношения сферы международного частного права по разным нормативно – правовым актам, тем самым упростив судопроизводство. В настоящее время судопроизводство по делам, в которых брачно-семейные отношения осложнены иностранным элементом, усложнено в связи с тем, что суды вынуждены заниматься поисками норм, подлежащих применению и определять их.

Статья 156 Семейного кодекса РФ определяет, какое право применяется при определении возможности скрепления брачного союза на территории Российской Федерации. В части 1 данной статьи установлена односторонняя коллизионная привязка, отсылающая к российскому законодательству, так как в соответствии с ним определяются форма и порядок заключения брачного союза на территории Российской Федерации. Часть 2 указанной статьи, как и часть 1 содержат одностороннюю коллизионную привязку к законодательству Российской Федерации: «Условия заключения брака на территории Российской Федерации определяются для каждого из лиц, вступающих в брак, законодательством государства, гражданином которого лицо является в момент заключения брака, с соблюдением

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 05.12.1994 г. № 32. Ст. 3301.

требований статьи 14 настоящего Кодекса в отношении обстоятельств, препятствующих заключению брака». Таким образом, в нашей стране брак, считается заключенным в соответствии с требованиями законодательства, когда не нарушены условия вступления в брак.

Из анализа частей 1, 2 статьи 156 Семейного кодекса РФ видно, что, если часть 1 содержит одну одностороннюю коллизионную привязку к российскому законодательству, то часть 2 содержит одну привязку к российскому законодательству и отсылку к законодательству других стран¹.

К условиям заключения брака на территории Российской Федерации применяется кумулятивная коллизионная норма. Согласно указанной норме условия заключения брачного союза на территории Российской Федерации, определяются личным законом (правом страны гражданства) каждого из лиц, вступающих в брак на момент заключения брака. Под личным законом, согласно теории международного частного права, понимается закон того государства, гражданином которого является гражданин, вступающий в брак. Под понятием коллизионная норма понимается не каждая норма, а только та, которая определяет право, какого государства применяется в каждом правоотношении, которое осложнено иностранным элементом.

Коллизионная норма, является по своему правовому характеру отсылочной в виду того, что не даёт прямого ответа, а направляет законодательным актам, регулирующим данные правоотношения. Коллизионные нормы бывают разных видов:

1. Национально-правовые и международно-правовые, направленные на достижение международного единообразия. Данные нормы различаются по своему действию и сфере применения. Если говорить о национальных и международных коллизионных нормах, то можно сделать вывод, что вторые шире в связи с тем, что закреплены в международных договорах и являются обязательными для всех стран, являющихся их участниками.

2. В теории международного частного права выделяется несколько видов коллизионных норм по характеру их правового воздействия. Так, есть нормы, которые допускают только одно толкование, нормы подобного рода называются диспозитивными, а те нормы, которые имеют альтернативный характер, называются диспозитивными. Диспозитивные нормы позволяют сторонам правоотношений самим выбрать правом, какого государства будут регулироваться их отношения. Есть нормы, которые определили, что в случае наступления, какого-либо условия применяются определенные нормы.

¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 г. № 146-ФЗ // СЗ РФ. 03.08.1998 г. № 31. Ст. 3824.

3. Коллизионные нормы бывают, как односторонними, которые допускают применение только одного – национального права, так и двусторонними, которые более широко регулируют сложившиеся правоотношения, а именно допускают применение, как национально права, так и права иностранного государства.

4. Существуют нормы, определяющие право, применяемое к рассмотрению конкретного спора сразу, говоря право какой страны применяется.

В том случае, когда одним из участников правоотношений является апатрид, то его личным законом будет право того государства, в котором постоянно проживает апатрид. В том случае, если участником брачно-семейных правоотношений является бипатрид, имеющий гражданство Российской Федерации, для него личным законом будет российское право, а в случае, если у бипатрида нет российского гражданства, и есть несколько гражданств, то он сам может выбрать право подлежащее применению.

Выбор применимого права, зависит от желания лица и чаще всего определяется согласно коллизионной норме, которая имеет диспозитивный характер, предоставляя право выбора применимого права. В России подобного рода нормы закреплены в ст. 156 Семейного кодекса РФ.

Вопрос о том, соответствует ли правовое регулирование, предлагаемое действующим законодательством современной ситуации довольно актуален в настоящее время. Так, большинство правоотношений могут быть урегулированы с применением принципа не личного закона, а места проживания. Но тут возникает вопрос, что проще установить обычное место пребывания или место постоянно проживания. В связи с этим необходимо законодательно закрепить принцип выбора права для лиц, брачно-семейные отношения которых возникают на территории нашей страны или с нашими согражданами согласно принципам применения права места пребывания. В том, случае, когда стороны правоотношений являются иностранными гражданами, которые проездом оказались на территории нашей страны и направились в дальнейший путь, а в России только осуществили регистрацию своего брака, следует применять право страны, гражданами которой они являются. А в том случае, когда они граждане разных иностранных государств, следует руководствоваться в выборе права применимого к рассмотрению брачно-семейных отношений права страны преимущественного пребывания, даже в том случае, когда для одного из них подобное право будет родным, и фактически и юридически будет применяться личный закон такого гражданина. В данном вопросе необходимо установление именно альтернативной коллизионной нормы, которая позволит определить, что право подлежащее применению должно являться либо правом места жительства, либо личным законом. В том же

случае, когда у граждан нет устойчивой правовой связи с государствами – то есть, нет гражданства, то применяется право страны пребывания, в том числе и Российской Федерации. Факт пребывания доказывается сроком и местом пребывания.

После проведенного анализа коллизионных норм сопредельных государств, можно сделать вывод, что законодательство РФ на сегодняшний день устарело. В Семейный кодекс Российской Федерации вносились около двадцати изменений, которые рассматриваемый раздел никаким образом не затронули. Такое не частое дополнение кодифицированного нормативно-правового акта может говорить, как о его достаточной проработанности и расчете его действия на долгое время. Можно даже провести сравнение Семейного кодекса РФ и Конституции Соединенных Штатов Америки, в которую, несмотря на более чем двухвековой срок действия изменяли не больше двадцати раз.

Необходимо закрепить законодательно порядок и последствия признания брака заключенного за границей действительным или не действительным, с учетом положений законодательства о международном частном праве, и нормам применимым к рассматриваемым правоотношениям.

Несмотря на то, что в большинстве стран существует запрет на применение обратной отсылки, в указанных кодифицированных нормативно-правовых актах содержащих нормы международного частного права, содержится такая отсылка по вопросам правового статуса, в том числе и семейного правового статуса.

В Семейном кодексе РФ специализированных отсылочных норм не содержится, в связи, с чем применяются общие нормы, установленные в статье 1190 Гражданского кодекса РФ¹, что указывает на несовершенство межотраслевого способа кодификации международного частного права.

Законодателю для общего и единообразного регулирования всех правоотношений подобного рода необходимо рассмотреть и принять единый Международный кодекс Российской Федерации. Определить структуру подобного нормативно правового акта, как и внутренних кодифицированных законов, таких, как Уголовный, Гражданский и другие кодексы Российской Федерации. Создать Международный кодекс из двух частей, общей и особенной. В общей части, закрепить используемые дефиниции, создав понятийный аппарат нового Кодекса, определить цели и задачи нового Кодекса, а также базовые схемы правового регулирования. В особенной части закрепить правовое регулирование применительно к каждой отрасли российского права.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. 05.12.1994 г. № 32. Ст. 3301.

*О.И. Босык, ст. преподаватель
кафедры гражданско-правовых дисциплин
и трудового права Института государства и права
БУ ВО Сургутский государственный университет*

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ВОЗМЕЩЕНИЯ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПОТЕРЬ В ДОГОВОРЕ КУПЛИ-ПРОДАЖИ ДОЛЕЙ В УСТАВНОМ КАПИТАЛЕ ООО

Появление в отечественном гражданском праве рецепции английского института компенсации понесенных потерь произошло в результате реформирования обязательственных правоотношений на основании Концепции развития гражданского законодательства. В соответствии с положениями Федерального закона от 08.03.2015 № 42 – ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее- Закон от 08.03.2015 № 42) появилась ст. 406.1 ГК РФ «возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств». Данный институт применяется только при совокупности следующих условий: субъектный состав, письменное соглашение, отсутствие нарушения обязательств. Законодатель предоставил возможность применения правил о возмещении имущественных потерь в договоре об отчуждении долей в уставном капитале хозяйственного общества наравне с договорами предпринимательского характера (ст.406.1 ГК РФ). Самым распространенным среди договоров отчуждения долей в уставном капитале, в частности, общества с ограниченной ответственностью является договор купли-продажи, что подтверждается судебной и правоприменительной практикой.

Целью настоящего исследования является определение правовых проблем возмещения имущественных потерь в договоре купли-продажи долей в ООО. Выявление и анализ правовых проблем института гражданского права, появившегося в результате рецепции английского права необходимо для соотношения и определения места среди иных институтов обязательственных отношений. Осуществление настоящего исследования именно на примере договора купли-продажи долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственности обусловлено наличием высокого процента соответствующих корпоративных споров.

Нормы о возмещении имущественных потерь в структуре ГК РФ занимают место в главе об ответственности за нарушение обязательств, что вызывает необходимость научного обсуждения.

Обязательство по возмещению имущественных потерь может быть согласовано сторонами только на случай наступления правомерного обстоятельства рискованного характера, что следует из п.15 Постановлении

Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» (далее – Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 № 7).

Первоначальный проект ст.406.1 ГК РФ обладал компенсационным характером с учетом общих положений об убытках и вины стороны, но в итоговой редакции ссылки на ст.15 ГК РФ и ст.404 ГК РФ отсутствуют, хотя расположение в ГК РФ не изменено. Если к возмещению имущественных потерь не подлежат применению положения об убытках, то возникает правовая неопределенность среди институтов обязательственного права.

В. В. Витрянский считает, условия о возмещении потерь – это дополнительное средство защиты кредитора на случай вероятного наступления некоего правомерного обстоятельства¹. Именно в качестве способа распределения риска возникновения обстоятельств неопределенного характера, указанного в особом соглашении, возмещение имущественных потерь рассматривает А. А. Архипова². Г. И. Меликов считает, что обязанность по возмещению имущественных потерь является компенсацией за наступление согласованного правомерного обстоятельства³. Однако, в представленных позициях отсутствует не только перечень примерных правомерных обстоятельств, наступление которых признается основанием для обязательства по возмещению имущественных потерь, но и критерии их определения. Согласно гражданскому законодательству, риск не является неким обстоятельством, зависящим от сторон, а признается условием предпринимательской деятельности и деятельности в качестве участника хозяйственного общества, что следует из природы данных отношений. Если институт возмещения имущественных потерь был введен в противовес к термину убытки, то в силу неясности формулировок и спорной правовой природы вероятность возникновения правоприменительных ошибок увеличивается. Кроме того, термин потери уже используется законодателем в контексте особого случая возмещения убытков по смыслу п.3 ст.1064 ГК РФ. Именно от ясности норм закона зависит путь развития правоприменительной практики.

Термин убытки состоит из двух элементов: реальный ущерб, под которым понимаются расходы на восстановления нарушенных прав, и упущенная выгода, то есть неполученные доходы из-за нарушения прав и за-

¹ Витрянский В.В. «Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги». М., 2016.

² Архипова А.А. «Возмещение потерь в новом ГК РФ: «за» или «против»? // Вестник гражданского права. 2012. № 4.

³ Меликов Г.И. Возмещение потерь и неустойка в коммерческом обороте, сравнительная характеристика // Закон. 2017. № 11. С. 218.

конных интересов. При установлении размера упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором меры для ее получения и сделанные с этой целью приготовления в соответствии с п.4. ст.393 ГК РФ. Необходимость учитывать действия стороны, имеющей право на получение компенсации имущественных потерь по содействию получения определенной денежной суммы также предусмотрена ст.406.1 ГК РФ. Однако, отсутствуют порядок и критерии определения добросовестности подобного содействия, в силу чего стороны вынуждены руководствоваться только общими положениями гражданского законодательства.

Термин убытки является общим понятием, в связи с чем объединяет разные по своей правовой природе имущественные потери, к которым можно отнести и потери по смыслу ст.406.1 КГ РФ¹. Для возмещения убытков и возмещения имущественных потерь необходимо установление причинно-следственной связи, но в первом случае имеет значение связь с нарушением договора, а во втором – связь с событием². Несмотря на выявление нескольких причин в пользу нахождения ст.406.1 ГК РФ именно в перечне видов гражданско-правовой ответственности неопределенность правовой природы института возмещения имущественных потерь сохраняется.

Возмещение имущественных потерь осуществляется только при наличии специального соглашения, в котором указан размер или порядок их определения. При этом размер не может быть уменьшен судом, а порядок – изменен, в отличие от убытков. В данной ситуации возникает вопрос о возможности завышения размера имущественных потерь, указанных в соглашении, действительным последствием правомерного обстоятельства. В связи с чем мы полагаем, что во избежание получения компенсации имущественных потерь в размере, превышающем фактический размер, необходимо внести соответствующие изменения в статью 406.1 ГК РФ. Данные изменения могут быть следующего характера: при наличии в соглашении о компенсации имущественных потерь порядка определения размера возмещения, это должны быть исключительно реально понесенные потери, которые могут быть обоснованы специальным финансово-экономическим отчетом.

Кроме того, статья 406.1 ГК РФ не раскрывает правовую природу требований кредитора, которые возникли в результате неправомерных действий некоего третьего лица, а именно, применяются к такому возмещению правила суброгации. Потери возмещаются независимо от признания договора незаключенным или недействительным, если иное не предусмотрено соглашением о возмещении потерь.

¹ Садиков О.Н. «Убытки в гражданском праве Российской Федерации». М., 2009. С. 157.

² Сирик Н.В. «Проблемы использования возмещения потерь как нового института гражданского права» // Вестник международного юридического института. 2019. С.30.

Таким образом, институт возмещения потерь представляет собой обязательство, согласованное сторонами на случай наступления определенных правомерных обстоятельств. Соответственно, институт возмещения имущественных потерь направлен на компенсацию риска, которым сопровождается, в том числе, деятельность участника ООО.

Условие о возмещении покрывает реальные или потенциальные риски, которые особенно волнуют покупателя доли в уставном капитале.

Полагаем, что в качестве существенных условий соглашения о возмещении имущественных потерь необходимо признавать не только размер и порядок их определения, но и конкретные обстоятельства, а также критерии добросовестности сторон, в том числе предоставление необходимой информации при заключении договора относительно ООО.

*В.В. Булгаков, канд. юрид. наук, доцент,
профессор кафедры гражданского права
ТГУ им. Г.Р. Державина*

*В.С. Ильин, студент 3 курса специалитета
«Судебная и прокурорская деятельность»
ТГУ им. Г.Р. Державина*

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, ПУТИ И СПОСОБЫ ИХ РЕШЕНИЯ С ПОМОЩЬЮ ИННОВАЦИОННЫХ ЦИФРОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

Земельное законодательство в Российской Федерации остаётся одним из важнейших видов отраслевого права. Причина тому – огромные территории, полезная площадь на которых распределена достаточно неэффективно. На землях, занимающих большую часть Российской Федерации, проживает меньше человек, чем население средней европейской страны. Так, например, по данным Федеральной службы государственной статистики, в Сибирском Федеральном округе проживает в районе 12% населения страны, при том, что сам регион занимает 26% площади России¹. Не лучше ситуация и в Дальневосточном Федеральном округе, где по данным того же Росстата активно уменьшается численность, и без того малого, в процентном соотношении, населения². А ведь ДФО является одним из крупнейших в России регионов.

¹ «Социально-экономическое положение Сибирского федерального округа в I квартале 2021 года». Текст: электронный // rosstat.gov.ru: [сайт]. URL: <https://goo.su/J6d110> (дата обращения: 06.03.2022).

² «Дальний Восток России». Текст: электронный // rosstat.gov.ru: [сайт]. URL: <https://goo.su/YSjG7AM> (дата обращения: 06.03.2022).

В таких условия, перед законодателем встаёт принципиальная задача по модернизации земельного законодательства таким образом, чтобы процесс распределения земельного фонда происходил равномерно. Заселение необжитых и слабообжитых территорий – одно из решений сложнейшей демографической задачи. Таким образом, решение данной проблемы представляется как в унификации правовых норм, регулирующих земельное законодательство, так и в модернизации и цифровизации способов информационного обеспечения земельных правоотношений.

Программу для решения этой проблемы предложил Комитет Совета Федерации по аграрно-продовольственной политике и природопользованию¹. Представительство Верхней палаты Федерального собрания должным образом определило ключевые проблемы российского земельного законодательства и пути их решения.

Одна из проблем, стоящих перед земельным правом, была и остаётся неоднородность при регулировании земельных правоотношений, связанная с многоукладностью правовой отрасли. Принятие отдельных правовых актов, регулирующих обособленные отношения в сфере природопользования (Водный кодекс РФ, Лесной кодекс РФ, Жилищный кодекс РФ и другие), создало путаницу в сфере распределения земельного фонда. Изначальная задумка о чётком целевом распределении земли сошла на нет, в первую очередь, по причине недостаточно точного и объёмного подсчёта земельного фонда и распределения его границ. Причина этого кроется в недостаточном информационном обеспечении земельного фонда. Кроме того, был принят Федеральный закон от 29 июля 2017 года № 280-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях устранения противоречий в сведениях государственных реестров и установления принадлежности земельного участка к определенной категории земель», которым установлен механизм устранения противоречий в сведениях Единого государственного реестра недвижимости и государственного лесного реестра. Однако до настоящего времени отсутствует системный подход к реализации данного Федерального закона.

Несмотря на все активно принимаемые меры по урегулированию данного вопроса, всё же меры по проведению кадастрового учёта земли недостаточно полные. Необходимо не просто распределять нагрузку по приведению земельного фонда страны к единообразию путём образования органов кадастрового учёта на территории субъектов Российской Федерации, но и создать удобную платформу для обеспечения достоверной ин-

¹ «Тенденции и проблемы развития земельного законодательства». Текст: электронный // agrarian.council.gov.ru: [сайт]. URL: <https://goo.su/DgwoOVe> (дата обращения: 06.03.2022).

формацией лиц, участвующих в земельном обороте подробной информацией о состоянии земельного фонда в каждом отдельно взятом участке местности. Внедрение подобных технологий не только позволит быстро и точно определять границы интересуемого участка, но и позволит кодифицировать и привести к единообразию весь реестровый земельный фонд.

Широкий доступ к такой платформе позволит отслеживать целевое назначение того или иного земельного участка, а также его границы. В конечном итоге внедрение подобной информационной системы позволит не допустить «неровную нарезку» земельных участков, выделенных под развитие малых крестьянских хозяйств, или частную застройку.

Реализация подобной технологии потребует не только тесного взаимодействия с другими участниками картографического рынка, но и соответствующего законодательного регулирования. Необходимо решить вопрос о том, в каком объёме будет осуществляться доступ к подобным информационным системам, для обеспечения режимности специальных объектов, а также вопрос, как и в каком объёме будет предоставляться доступ к получению объектов земельного права.

Здесь мы плавно подходим ко второй крайне важной и актуальной проблеме – реализация земельного фонда участникам рынка. Ещё в 2016 был принят Федеральный закон от N 119-ФЗ "Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных в Арктической зоне Российской Федерации и на других территориях Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации"¹. Суть данного нормативного правового акта заключалась в передаче неиспользуемого и слабообжитого земельного фонда гражданам РФ, иностранным гражданам и лицам без гражданства. Однако, пробуксовка в реализации государственной программы по заселению подобных территорий возникла из-за многочисленных сложностей. Трудности происходят как при передаче земельного участка из муниципальной собственности в частную, так и при выборе форм пользования землёй, предоставляемых высшими исполнительными (распорядительными) органами субъектов РФ, вовлечённых в программу. В некоторых субъектах определены территории, в границах которых земельные участки не могут быть предоставлены в безвозмездное пользование, а в иных нет.

¹ «Об особенностях предоставления гражданам земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности и расположенных на территориях субъектов Российской Федерации, входящих в состав Дальневосточного федерального округа, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: федеральный закон от 01.05.2016 г. № 119-ФЗ // СЗ РФ. 02.05.2016 г. № 18. Ст. 2495.

Решением подобных вопросов сможет стать вышеописанная платформа. С помощью неё ещё на первой стадии будет возможно получить в простой, понятной для обывателя, не вовлечённого в юридические тонкости вопроса, форме данные о приобретаемом участке земли (его целевое назначение, кадастровые границы, близлежащая инфраструктура, стоимость и т.д.). Затем, после внесения необходимых изменений в земельное законодательство, создать возможность заключения договора о приобретении либо предоставлении земельного участка в пользование с помощью платформы Интернет. Подобные прецеденты есть уже сейчас при реализации недвижимого имущества в онлайн формате. Для этого необходимо доработка действующего законодательства при поддержке субъектов РФ, формирование единого кадастрового реестра земельный объектов и создание типовых договоров о передаче объектов землепользование либо продажи земельных участков.

Помимо этого, хорошим подспорьем в данном вопросе станет возможность для граждан оставлять заявки на постановку своих земельных участков на кадастровый учёт дистанционно. Высвобождение огромного количества времени и ресурсов у человека, не обладающего всеми необходимыми юридическими навыками для осуществления данного процесса очно, даст возможность быстрой и повсеместной постановки на кадастровый учёт большего количества земельных участков, чем сейчас. Избавление от излишних бюрократических процедур в данной сфере не дополнительная бюджетная нагрузка, а необходимость, связанная с рациональным землепользованием на всей территории нашей станы.

В связи с этим, необходимо подкорректировать действующую нормативную правовую базу под нужды цифровизации земельного оборота. Для этого придётся избавиться от многочисленных дублирующих норм, сформировав единый Федеральный закон о землепользовании. Однако эффект от создания подобного нормативного акта и создания удобной электронной платформы для реализации объектов земельного фонда даст отличный результат. Так, регионы России смогут чётко отслеживать распределение земельного ресурса, акцентировать внимание на наиболее проблемных участках и избегать возможности приобретения земельных участков, либо передачи их в пользование в обход проведения процедуры торгов.

Подобные изменения уже сейчас являются крайне актуальными для нашей страны. Ещё в конце 2021 года министр обороны Сергей Шойгу предлагал создать в Сибири пять моногородов для устойчивого роста региона и ликвидации диспропорции населения, по сравнению с западной частью России¹. Можно представить, что развитие малонаселённых реги-

¹ Шойгу С.К. «О новых городах в Сибири». Текст: электронный // www.rbc.ru: [сайт]. URL: <https://goo.su/i76o7> (дата обращения: 07.03.2022).

онов сможет прирастать не только благодаря подобным гигантским стройкам, но и наличию удобных сервисов по предоставлению либо продаже земельных участков, в том числе в Сибирском Федеральном округе. Социально-экономический эффект от подобных преобразований приведёт не только к экономическому росту, но и к решению демографической проблемы нашего государства.

*Ю.С. Врачёва, арбитражный
управляющий, член Ассоциации «ДМСО»*

НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТЬ СДЕЛОК С НЕРАВНОЦЕННЫМ ВСТРЕЧНЫМ ПРЕДОСТАВЛЕНИЕМ В ДЕЛАХ О БАНКРОТСТВЕ

Вопросы недействительности сделок несостоятельного должника являются актуальной сферой научного исследования в связи с тем, что указанный институт – едва ли не основной и наиболее эффективный механизм защиты прав кредиторов. Актуальность темы обусловлена также высокой правоприменительной активностью в этой сфере.

Обжалование сделок должника – эффективное правовое средство, направленное на защиту интересов как кредиторов, так и самого должника¹.

В настоящей статье будут рассмотрены особенности правовой квалификации при оспаривании подозрительных сделок должника по основаниям, предусмотренным пунктом 1 статьи 61.2. Федерального закона № 127-ФЗ от 26.10.2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)» (далее Закон о банкротстве), а также возникающие при этом проблемы.

В соответствии с пунктом 1 статьи 61.2. Закона о банкротстве, может быть признана недействительной сделка, совершенная должником за один год до принятия заявления о банкротстве или после в случае неравноценного встречного предоставления. Приведенное условие является общим, к частным же относятся случаи, когда цена сделки или иные условия не в пользу должника существенно отличаются от цены или условий, при которых совершаются сделки в подобных обстоятельствах.

Неравноценность встречного исполнения обязательств определяется законодателем как любая передача имущества или исполнение обязательств, когда рыночная стоимость переданного должником имущества или иное исполнение обязательств существенно больше получен-

¹ Телюкина М.В. Недействительность сделок должника, находящегося в процессе производства по делу о несостоятельности (банкротстве) // Хозяйство и право. 2014. С. 4.

ного должником встречного исполнения. При этом сделки, которые в принципе не предусматривают встречное исполнение (дарение, поручительство залог) не могут быть признаны недействительными по указанному основанию.

Как отмечает Шишмарева Т.П.: «В качестве подозрительных сделок и действий, указанный в п. 1 ст. 61.2. ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», могут быть признаны, на наш взгляд, лишь такие, которые совершаются в целях исполнения гражданско-правового обязательства, поскольку обязательственные отношения носят имущественный, эквивалентно-возмездный характер, в которых может быть усмотрен признак неравноценности. В то же время признак неравноценности присущ не всем обязательственным отношениям, а лишь тем из них, которые имеют возмездный характер»¹.

Для признания сделки недействительной на основании указанной нормы не требуется, чтобы она уже была исполнена обеими или одной из сторон сделки, поэтому неравноценность встречного исполнения обязательств может устанавливаться исходя из условий сделки².

Как следует из абзаца пятого пункта 8 Постановления Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 23.12.2010 № 63 (ред. от 30.07.2013) «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», на основании пункта 1 статьи 61.2 Закона о банкротстве также может быть признана недействительной сделка, условия которой формально предусматривают равноценное встречное исполнение, в случае, когда должник на дату ее заключения знал о том, что у контрагента по сделке нет и не будет имущества, достаточного для осуществления им встречного исполнения. Указанное положение подтверждает необходимость разграничения понятий «эквивалентность» и «возмездность»³. Так как фактически договор возмездный, но эквивалентного предоставления должник не получил.

Указанное разъяснение не вполне соответствует содержанию пункта 1 статьи 61.2 и фактически относит неисполнение обязательств к числу оснований для признания сделки недействительной. Вместе с тем, общие нормы Гражданского кодекса РФ об обязательствах предусматривают соответствующие способы защиты права при неисполнении обязательства стороной сделки – предъявление иска об исполнении обязательства в

¹ Шишмарева Т.П. Недействительность сделок и действий в процедурах несостоятельности в России и Германии. М.: Статут, 2018. С. 82-83.

² О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)»: постановление Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 г. № 63 (ред. от 30.07.2013). Текст: электронный // СПС «Консультант Плюс»: [сайт]. URL: <https://goo.su/S1pOjfp> (дата обращения: 30.03.2022).

³ См.: Шишмарева Т.П. Там же. С. 86.

натуре либо расторжение сделки и возврат полученного по сделке, что, на наш взгляд, является более простым в доказывании способом защиты права, и фактически, в данных условиях, дополнительный способ защиты права в виде оспаривания сделки не имеет практической необходимости.

Таким образом, для признания сделки недействительной по пункту 1 статьи 61.2 Закона о банкротстве необходимо установить следующие фактические обстоятельства: период заключения сделки, неравноценность встречного исполнения (формальная – по условиям сделки, или фактическая – неисполнение стороной).

Если с периодом заключения указанных сделок все достаточно определено, то с правовой оценкой неравноценности встречного исполнения возникают сложности, так как критерии оценки «существенности» неравноценного исполнения в законодательстве отсутствуют, и в каждом отдельном случае должны оцениваться не просто условия аналогичных сделок должника, но и условия аналогичных сделок иных лиц. В условиях, когда предмет сделки является «уникальным», то есть аналоги отсутствуют, фактически определить неравноценность не представляется возможным. Верховный суд Российской Федерации также говорит о том, что для определения признака неравноценности имеют значение не только стоимостные условия, но и иные условия заключения сделки, такие как отношения должника и контрагента по сделке, сопутствовавшие обстоятельства заключения сделки¹.

Такой подход Верховного Суда РФ не добавляет определенности (критерий неравноценности ставится в зависимость не от стоимостных факторов, а от иных условий заключения сделки), но позволяет избежать формального подхода к оспариванию сделок должника.

В соответствии со статьей 61.6 Закона о банкротстве, в качестве основного последствия недействительности сделок с неравноценным исполнением применяются возврат всего полученного по сделке с приобретением права требования к должнику, подлежащего удовлетворению в порядке, предусмотренном Законом о банкротстве. Если имущество вернуть в натуре невозможно, к приобретателю применяются последствия в виде возмещения стоимости имущества на момент приобретения, а также убытки, связанные с изменением стоимости имущества. Как отмечают в литературе, последствия недействительности сделок, установленные Законом о банкротстве, не являются реституцией, а представляют собой специальные последствия недействительности сделок².

¹ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 15.02.2019 № 305-ЭС18-8671(2) по делу № А40-54535/2017. Текст: электронный // <https://legalacts.ru/> : [сайт]. URL: <https://goo.su/Xf3KQWf> (дата обращения 09.03.2022).

² См.: Шишмарева Т.П. Там же, С. 127.

Представляется важной проблема, возникающая в связи с тем, что институт оспаривания подозрительных сделок должника не соотносится с положениями Гражданского кодекса РФ, касающимися свободы договора и защиты прав добросовестного приобретателя. Закон о банкротстве устанавливает такие основания недействительности сделок, которые в обычном гражданском обороте не влекут недействительность сделок.

Критерий оценки «существенности» неравноценного исполнения по сравнению с условиями аналогичных сделок законодательно не установлен, что ограничивает действие принципа гражданского права о свободе договора, поскольку участники гражданского оборота, во избежание риска возможного оспаривания сделки, должны заключать сделку на условиях, соответствующих аналогичным сделкам, как минимум по рыночной стоимости передаваемого должником имущества или иного исполнения обязательств.

Основные принципы института оспаривания сделок должника как средства защиты прав кредиторов берут свои начала в римском праве. *Actio Pauliana* (Паулианов иск) в качестве основного квалифицирующего признака необходимого для «опорочения действий должника» предусматривал необходимость установления факта убыточности действия (сделки) для кредиторов, уменьшающего величину конкурсной массы и факта совершения сделки с намерением обеих сторон причинить ущерб кредиторам. «Отчужденная по возмездной сделке вещь могла быть вытребована от лица, которому была отчуждена, если доказано, что ему известно было намерение отчуждавшего должника (*conscious fraudis*)»¹.

Пункт 1 статьи 61.2 Закона о банкротстве, в отличие от *actio Pauliana*, не предусматривает в качестве оснований недействительности сделки наличие умысла на причинение вреда кредиторам у стороны по сделке. Это неизбежно влечет ситуации, в которых добросовестный приобретатель заключил сделку и исполнил ее надлежащим образом, но в конечном итоге лишается имущества, приобретенного по такой сделке, и встает в одну очередь с кредиторами должника, а в действительности средства, уплаченные за имущество, приобретателю не возвращаются. Такое положение вещей ведет к нарушению баланса экономических интересов участников правоотношений.

Более того, как справедливо отмечает Конституционный суд РФ в своих Постановлениях, касающихся защиты права граждан на единственное жилье (Постановления Конституционного суда Российской Федерации № 5-П от 03.02.2022 г., № 15-п/2021 от 26.04.2021 г.): «В условиях несостоятельности реализация возвращенного в конкурсную массу имущества

¹ Шершеневич Г.Ф. «Учение о несостоятельности» // М.: Книга по Требованию, 2013. С. 8-9.

может не оказать существенного влияния на степень удовлетворения требований кредиторов, что следует учитывать при оценке баланса интересов участников правоотношений»¹.

Острота и важность проблемы, а также необходимость дополнительного законодательного регулирования подтверждается принятым 03.02.2022 г. Постановлением Конституционного суда Российской Федерации № 5-П, в котором суд, до внесения соответствующих корректировок в законодательство о банкротстве, установил порядок гарантии защиты права приобретателя по договору купли-продажи жилого помещения, в случае, когда приобретенное по оспоренной сделке жилье является единственным пригодным для проживания гражданина, то в случае его реализации с торгов в рамках процедуры банкротства, денежные средства которые были уплачены приобретателем передаются гражданину, а не в конкурсную массу. Положительная разница между вырученными от продажи и уплаченными приобретателем средствами, направляется в конкурсную массу. Также за гражданином сохраняется право пользования жилым помещением до получения денег.

Невозможно недооценить важность указанного постановления для обеспечения прав граждан на единственное жилье, но представляется необходимым дополнение законодательства не только в случаях защиты конституционных прав граждан на жилье, но и в отношении защиты прав и законных интересов иных участников правоотношений в иных случаях, в том числе, когда предметом сделки является движимое имущество.

Следуя логике Конституционного суда, изложенной в вышеуказанном Постановлении, считаем, что для соблюдения баланса экономических интересов и обеспечения стабильности гражданского оборота необходимо на законодательном уровне установить:

- право получения приобретателем по оспоренной сделке денежных средств от реализации имущества, возвращенного в конкурсную массу, преимущественно перед иными кредиторами должника, поскольку зачастую права кредиторов нарушаются не самой сделкой, а тем, что должник не направляет полученные денежные средства на расчеты с кредиторами;

- правило о том, что при рассмотрении заявлений о признании недействительными сделок с неравноценным исполнением необходимо учитывать экономический эффект от признания сделки недействительной – степень удовлетворения требований кредиторов за счет возвращенного

¹ «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 61.2 и пункта 11 статьи 189.40 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобой гражданина С.В. Кузьмина»: постановление Конституционного суда РФ от 03.02.2022 г. № 5-П. Текст: электронный // <http://www.consultant.ru>: [сайт]. URL: <https://goo.su/4s3DBH> (дата обращения 09.03.2022).

имущества, а также соотношение стоимости оспариваемой сделки с возможной стоимостью имущества при его реализации в деле о банкротстве;

- дополнить Закон о банкротстве правом приобретателя по сделке с неравноценным встречным исполнением уплатить разницу неравноценного исполнения до размера равноценности.

*Е.В. Гаврилов,
советник юридического отдела ЭПУ
Законодательного Собрания Красноярского края*

О ТРЕБОВАНИИ ДОКАЗЫВАТЬ ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ПО ДЕЛАМ О ЗАЩИТЕ ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

В праве и экономике большую роль играет деловая репутация организаций. Это не только оценка деловых, профессиональных качеств, как принято понимать деловую репутацию, но и актив, который дает реальный экономический эффект (партнеры, клиенты). При этом все понимают, что вред, нанесенный деловой репутации, может повлечь за собой как немущественные, так и имущественные потери, например провал бизнес-планов из-за оттока клиентов, срыва выгодных сделок. В том числе это прекрасно понимают и конкуренты. Поэтому в современных условиях черный пиар с использованием СМИ или интернет-ресурсов продолжает оставаться весьма распространенным явлением.

В этой связи актуальность приобретает судебная защита деловой репутации юридических лиц. Если организация стала жертвой черного пиара возможно добиться не только опровержения порочащих сведений, но и взыскать адекватную компенсацию. Однако с учетом новейшей судебной практики и подходов высшей судебной инстанции, предъявляющих повышенные требования к денежной компенсации репутационного вреда, основные надежды по-прежнему связаны с реализацией классических защитных механизмов (признание сведений порочащими, опровержение).

По делам о защите деловой репутации, равно как и любого другого охраняемого гражданским правом блага, требуется определить сферу подлежащих доказыванию обстоятельств. Иными словами, в целях реализации отдельных способов защиты деловой репутации следует установить предмет доказывания.

Из положений ст. 152 Гражданского кодекса РФ, а также постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой ре-

путации граждан и юридических лиц» (далее – постановление Пленума ВС РФ) вытекает, что предмет доказывания при защите чести, достоинства и деловой репутации включает в себя:

- а) установление того, что *распространены* сведения в форме утверждений о фактах, а не высказаны мнения или оценочные суждения;
- б) признание того, что сведения носят *порочащий* характер;
- в) определение того, что распространенные порочащие сведения *не соответствуют действительности*, то есть являются ложными.

При этом первое и второе обстоятельства доказывает истец, а на ответчике лежит обязанность доказать правдивость распространенных им сведений.

В зависимости от установления указанных обстоятельств будет осуществлена судебная защита (реализованы способы защиты), или нет.

С учетом формирующейся судебной практики, связанной в том числе с реализацией непоименованной в законе компенсации репутационного вреда, возникла следующая проблема.

Так, некоторые суды стали отмечать, что доказывание одной лишь диффамации недостаточно для защиты деловой репутации истца (юридического лица) и реализации традиционных по данной категории споров способов защиты (например, признание сведений прочащими, опровержение таких сведений, опубликование ответа). Для удовлетворения указанных требований истец дополнительно должен представить доказательства, определенные судебной практикой Верховного Суда РФ¹ для реализации специального способа защиты – возмещения репутационного ущерба. Причем это нужно сделать даже в том случае, если требование о репутационной компенсации не предъявлялось. Соответственно истцу необходимо доказать то, что у него не просто имеется деловая репутация, а то, что она является именно *сформированной*, причем сформированность произошла до момента нарушения (умаления); требуется обосновать определенный уровень деловой репутации к моменту нарушения; доказать образовавшиеся у юридического лица вследствие диффамации неблагоприятные последствия (вред), а также утрату доверия к деловой репутации или же ее снижение (далее – дополнительные обстоятельства).

При отсутствии доказательств дополнительных обстоятельств – в удовлетворении защиты деловой репутации надлежит отказать, даже если требование о компенсации репутационного вреда не предъявлялось. Заметим, что судебная практика распространила указанный подход не только на защиту деловой репутации организаций, но и на защиту деловой

¹ См.: Определение СКЭС Верховного Суда РФ от 18.11.2016 г. № 307-ЭС16-8923; Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2017), утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 16.02.2017 г.

репутации иных субъектов права. Это однозначно указывает на расширение предмета доказывания при защите деловой репутации и увеличение количества отказов в удовлетворении исковых требований по рассматриваемой категории споров.

Приведем примеры из судебной практики.

Так, Арбитражный Суд Северо-Западного округа (далее – АС СЗО) в 2019 году признал правильность выводов нижестоящих арбитражных судов об отсутствии оснований для удовлетворения требований о защите деловой репутации организации, занимающейся дрессировкой животных (признание сведений порочащими, их опровержение, удаление из сети «Интернет»), так как организация не доказала дополнительные обстоятельства¹.

В том же году этот же суд признал обоснованным отказ в реализации опровержения, которое просила управляющая компания в связи с обвинениями ее в нарушении управлением многоквартирными домами. Причина отказа та же – не доказаны дополнительные обстоятельства².

В 2020 году юридическому лицу было отказано в защите деловой репутации, пошатнувшейся в связи с публикацией статьи об экологических проблемах в животноводческой деятельности истца. Арбитражный Суд Северо-Западного округа поддержал нижестоящие суды, аргументировав отказ в том числе ссылкой на недоказанность дополнительных обстоятельств³. При этом, заметим, ни в одном из указанных дел юридические лица не требовали денежную компенсацию репутационного вреда.

Обращаем внимание, что имеются и научные публикации, в которых авторы (например, К.М. Беликова, И.В. Ермакова, В.В. Ястребов) пишут, что при защите деловой репутации юридических лиц всегда необходимо доказывать то, что деловая репутация организаций сформирована. Иными словами, не важно, какое исковое требование заявляется в арбитражный суд (будь то опровержение, или компенсация репутационного вреда), – все равно требуется доказать дополнительные обстоятельства.

Считаем указное мнение и вышеназванную судебную практику в корне ошибочными.

Если обратиться к ст. 152 Гражданского кодекса РФ, постановлению Пленума ВС РФ, Обзору практики рассмотрения судами дел по спорам о защите чести, достоинства и деловой репутации, утвержден-

¹ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 07.03.2019 г. по делу № А56-91170/2017.

² Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 06.11.2019 г. по делу № А56-98247/2018.

³ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 16.12.2020 г. по делу № А52-3769/2019.

ному Президиумом Верховного Суда РФ 16.03.2016, то однозначно можно прийти к выводу, что для реализации предусмотренных указанной статьей способов защиты не требуется представлять доказательства дополнительных обстоятельств.

К слову, данный тезис ранее уже имел место в практике других арбитражных судов, которые ссылаясь на статьи 10, 12, 152 Гражданского кодекса РФ и существование спора опровергли позицию нижестоящих судов, требующих доказывание дополнительных обстоятельств.

Так, АС СЗО в 2017 году рассмотрел дело по иску гражданина Б. – генерального директора крупной строительной организации о защите его деловой репутации, пошатнувшейся на строительном рынке в Санкт-Петербурге в связи с информацией в СМИ о включении его компании в перечень недобросовестных застройщиков. Нижестоящие арбитражные суды отказали ему в защите, ссылаясь на отсутствие доказательств сформированной деловой репутации. Кассационный суд признал такую мотивировку отказа ошибочной. При новом рассмотрении иск удовлетворен в части¹.

В том же году этот же арбитражный кассационный суд признал необоснованным вывод арбитражного апелляционного суда, отказавшего в защите деловой репутации городской администрации по причине того, что она не доказала утрату доверия к своей репутации. Спор касался порочащей информации о сделках с земельными участками, распоряжением муниципальной собственностью².

Интересное дело было в 2019 году и в практике СИП. Оставляя решения арбитражных судов об отказе в удовлетворении требований, в том числе о защите деловой репутации ИП, СИП все же отметил, что одна из причин отказа, которой руководствовались нижестоящие суды, – отсутствие доказательства уровня деловой репутации, – не основана на праве, однако в целом это не исключает другие причины отказа в удовлетворении иска (необходимость обоснования диффамации)³.

В 2021 году по указанному вопросу высказалась СКЭС Верховного Суда РФ.

В новейшей практике Верховного Суда РФ четко указано, что при предъявлении требований о признании сведений порочащими, об опровержении таких сведений, в отличие от иска о компенсации репутацион-

¹ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 29.05.2017 г. по делу № А56-50687/2016.

² Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 30.06.2017 г. по делу № А21-588/2016.

³ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22.01.2019 г. по делу № А56-64623/2017.

ного вреда, истец не обязан доказывать дополнительные обстоятельства; ранее высказанная правовая позиция о дополнительных обстоятельствах не может быть применена в отношении защиты деловой репутации, если истец не заявляет требование о репутационной компенсации. По мнению СКЭС Верховного Суда РФ, для «общей» (когда предъявляется требование об опровержении) и «специальной» (когда заявляется требование о взыскании репутационной компенсации) защиты деловой репутации существуют свои собственные стандарты доказывания и не нужно распространять «специальный» стандарт на «общие» требования¹.

Указанная позиция СКЭС уже нашла свое применение в новейшей практике арбитражных судов.

Так, в 2021 году Арбитражный Суд Уральского округа признал правильной позицию нижестоящих судов о защите деловой репутации индивидуального предпринимателя, которого в сети «Интернет» обвиняли в противоправных действиях в сфере микрозаймов. Сведения были признаны порочащими и опровергнуты².

В 2022 году тот же суд поддержал нижестоящие суды, которые возложили на ответчиков обязанность опровергнуть сведения о якобы противоправной деятельности истца-юридического лица³.

По обоим делам арбитражный кассационный суд сослался на определение СКЭС Верховного Суда РФ от 24.11.2021 № 305-ЭС21-14231 по делу № А41-54681/2020 и констатировал отсутствие необходимости в рассматриваемых случаях доказывать дополнительные обстоятельства, так как истцы не требовали взыскания компенсации репутационного вреда.

Считаем такой подход единственно верным. Нельзя распространять на общие способы защиты деловой репутации дополнительные обстоятельства, доказывание которых обусловлено судебной практикой лишь применительно к отдельному специальному способу защиты (компенсации репутационного вреда).

В заключении отмечаем, что при защите деловой репутации юридических лиц недопустимо расширять установленный Гражданским кодексом РФ предмет доказывания, требовать доказывать дополнительные обстоятельства, иначе это приведет к неэффективности судебной защиты.

¹ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 24.11.2021 г. № 305-ЭС21-14231.

² Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 21.12.2021 г. по делу № А50-23863/2020.

³ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 15.02.2022 г. по делу № А60-54780/2020.

ВЛИЯНИЕ РЕПУТАЦИОННЫХ РИСКОВ НА ДОГОВОРНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Деловая репутация участника экономических отношений – это нематериальный актив, который в рамках современной экономики приобретает важнейшее значение. Среди российских правоведов встречается мнение, что «деловая репутация юридического лица определяется оценкой производственной или иной деятельности в соответствии с его правовыми статусом в условиях предпринимательских и рыночных отношений»¹. Однако отождествлять деловую репутацию с результатом анализа только экономических процессов представляется не вполне верным.

Деловая репутация как нематериальный актив подлежит оценке с учётом целого комплекса факторов, выходящих за рамки имущественных активов, оборотных средства и т.д. Данный тезис подтверждается тем, что даже на уровне нормативных актов, связанных с регулированием бухгалтерского учета, стоимость приобретенной деловой репутации определяется расчетным путем как разница между покупной ценой, уплачиваемой продавцу при приобретении предприятия как имущественного комплекса (в целом или его части), и суммой всех активов и обязательств по бухгалтерскому балансу на дату его покупки (приобретения)².

В судебной практике можно найти следующие положения относительно содержания понятия «деловая репутация»: «Деловая репутация организации как профессиональная репутация, которая заработана в среде аналогичных профессионалов (например, коммерсантов), а также в среде лиц, на которых направлена деятельность организации (например, потребителей товаров, работ, услуг), включает в себя профессиональную репутацию как самой организации, так и ее руководителей»³. Поэтому более полным выглядит следующее определение: деловая репутация – приобретаемая в процессе профессиональной или предпринимательской деятель-

¹ Анисимов А.Л. «Гражданско-правовая защита чести, достоинства и деловой репутации по законодательству Российской Федерации». М.: Изд-во ВЛАДОС – Прес, 2001. С. 19.

² «Об утверждении Положения по бухгалтерскому учету «Учет нематериальных активов» (ПБУ 14/2007)»: приказ Минфина России от 27.12.2007 г. № 153н (ред. от 16.05.2016). Текст: электронный // СПС «Консультант Плюс»: [сайт]. URL: <https://goo.su/E10TKH> (дата обращения: 05.03.2022).

³ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 26.10.2015 по делу № 307-ЭС15-5345, А56-17708/ Текст: электронный // СПС «Консультант Плюс»: [сайт]. URL: <https://goo.su/DOMz> (дата обращения: 05.03.2022).

ности общественная оценка, распространенное мнение о деловых качествах, достоинствах человека или юридического лица и его органах управления.

Среди факторов, оказывающих влияние на деловую репутацию, можно назвать: наличие перспективных производственных мощностей у хозяйствующего субъекта, «возраст» компании, количество работников, политика компании, круг контрагентов, с которыми компания взаимодействует, высокий социальный статус менеджеров и контролирующих лиц. Невозможно представить, чтобы компания, стремящаяся добиться сохранить свою деловую репутацию, инвестировала свои средства в проекты, связанные с социально-порочными институтами, сотрудничала с компаниями, запятнавшими свою репутацию каким-либо образом.

Для поддержания деловой репутации желателен отказ от взаимодействия с неблагонадежными контрагентами, что обусловлено взаимозависимостью репутации обеих сторон обязательства. Мысль, высказанная ещё Еврипидом, актуальна и в современном коммерческом обороте: «Скажи мне, кто твой друг, и я скажу тебе, кто ты». Нематериальные активы одной из сторон договорного обязательства тесно связаны с тем, насколько благонадежной в глазах общественности выглядит контрагент.

Когда некоторые практикующие юристы сталкиваются с оговорками о запрете рабского труда, коррупционными оговорками и т.п. у них на лице возникает снисходительная улыбка и подспудный вопрос: «Неужели публичные нормы необходимо вносить в частноправовой договор?». Ситуация крайне нетривиальна и поднимает вопрос: «Может ли нарушение контрагентом публичных норм влиять на договорные обязательства, в частности, являться основанием для одностороннего отказа или изменения договора?».

Возможным будет являться ответ: взаимоотношения контрагента с публичной властью – это его личное дело, которое никак не затрагивает интересы другой стороны договора. Однако взаимоотношение контрагента с публичной властью может повлечь для компании неблагоприятные правовые последствия как в имущественной сфере (к примеру, невозможность принять к учёту понесённые расходы для целей уменьшения налоговой базы по налогу на прибыль), так и последствия неимущественного характера, в частности, ущерб деловой репутации.

Одним из ключевых дел, сформировавших современный подход к институту деловой репутации и заложивших основы «этичного» производства, является дело компании «Найк» (Nike). Nike, как и многие другие транснациональные компании, производит обувь и одежду в странах со сравнительно дешёвыми трудовыми ресурсами, привлекая для производства продукции независимых поставщиков (третьих лиц, не являющихся аффилированными лицами).

В конце двадцатого века некоторые из вьетнамских, индонезийских и китайских контрагентов компании Nike были разоблачены в прессе как использующие детский труд, заставляющие сотрудников работать сверхурочно (даже сверх установленного законом соответствующих стран предела), за меньшую плату, чем установленная законом минимальный размер оплаты труда, а в некоторых случаях – в условия, не отвечающих требованиям промышленной безопасности¹.

Нужно отметить, что контрагенты компании допустили нарушение кодекса поведения поставщиков Nike, который были обязаны соблюдать, а в некоторых случаях были нарушены императивные нормы национального законодательства. Согласно традиционным критериям, компания Nike не была ответственной за действия подрядчиков, на что сразу же указал генеральный директор Nike. Но Nike была привлечена к ответственности активистами гражданского общества². Опыт Nike стал символом того, что может пойти не так, если компании придерживаются слишком узкого понятия корпоративной ответственности³.

Случай Nike демонстрирует еще один тренд современного рынка – такие тенденции в деловой практике, как аутсорсинг и широкое использование средств индивидуализации товаров. Компания Nike была особенно уязвима из-за важности бренда Nike для ее бизнеса. В самом деле, Nike в каком-то смысле всего лишь бренд: все производство осуществляется подрядчиками. Но при отсутствии юридической ответственности или подотчетности со стороны независимых подрядчиков или поставщиков, их привлечение в рамках производственного цикла становится источником риска, когда в игру вступает социальная ответственность. Отсюда повышенное внимание корпораций к «этичной торговле» и созданию контроля за деятельностью цепочки поставщиков.

Для защиты бренда и деловой репутации компаниям необходимо задействовать комплекс правовых механизмов для управления рисками, связанными с деловой репутацией. В качестве таких мер могут рассматриваться договорные институты, к примеру, специальные оговорки, которые многие компании уже включают в свои типовые договоры, внедрение систем рисков и проверки контрагентов. В отдельных отраслях существуют

¹ См.: В ноябре 1997 г. один из сотрудников обнародовал отчет аудиторов компании, раскрывающий условия на вьетнамских заводах, поставляющих ее (The Guardian, 13 июня 1998 г.), и затем эта история неоднократно публиковалась во всех средствах массовой информации.

² «Kasky v. Nike, Inc.». Текст: электронный // LexisNexis: [сайт]. URL: <https://goo.su/DOMz> (дата обращения: 05.03.2022).

³ McBarnet D. «Corporate Social Responsibility Beyond Law, Through Law, for Law». Текст: электронный // SSRN's eLibrary : [сайт]. URL: <https://goo.su/tNfh3V> (дата обращения: 05.03.2022).

высокие требований репутационных стандартов, закрепляемые как в специальных кодексах этики, так и в самих договорах. Однако следует учитывать то, что данные положения не должны чрезмерно ограничивать хозяйственную самостоятельность контрагентов и противоречить принципу свободы договора, закреплённому в ст. 421 ГК, а также специальному отраслевому регулированию, в частности, не должны ограничивать конкуренцию на товарном рынке и нарушать требования антимонопольного законодательства.

Следует также отметить, что не всякое нарушение публичных норм влечет прямой ущерб деловой репутации, ввиду этого каждый кейс требует отдельной оценки с учетом того, какое влияние оказывает та или иная информация на контрагентов (как действующих, так и потенциальных) и на потребителей.

Отдельного внимания заслуживает вопрос о способах защиты интересов компании, чья репутация может пострадать или уже пострадала в результате действий контрагентов. Несмотря на то, что с первого взгляда категории «репутация» кажется достаточно абстрактной, данный вид актива поддается оценке, а значит репутационный ущерб может быть компенсирован путем взыскания убытков. Для этих целей может быть использовано математическое моделирование и экономическое прогнозирование, разрабатывающие объективные и всесторонние методы оценки репутационных потерь (в частности, заслуживают внимания работы И.Н. Дрогобыцкого, Д.С. Задорожко, П.К. Катывшевой, Я.Р. Магнуса, А.И. Орловой, А.А. Пересецкого). Однако не всегда данные методы могут быть применимы, в частности, в случаях, когда потеря репутации угрожает структурными изменениями бизнес-модели или банкротством компании, что заставляет сделать вывод о недостаточности такого средства защиты как компенсация убытков.

Н. В. Архиреев указывает, что «содержание права на защиту деловой репутации понимается как комплекс правомочий по применению форм защиты (неюрисдикционной, в том числе самозащиты права, и юрисдикционной, в том числе судебной, защиты), не запрещенных законодательством, а также предусмотренных законом способов (восстановления положения, существовавшего до нарушения, пресечения действий, нарушающих права и создающих угрозу их нарушения, компенсация материального вреда и т.п.) и средств защиты (исковое заявление, заявление, жалоба и пр.)»¹.

¹ Архиреев Н.В. «Гражданско-правовая защита деловой репутации юридических лиц в Российской Федерации»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Архиреев Николай Викторович; Уральский гос. ун-т. – Екатеринбург, 2017. С. 23.

В свою очередь современные исследования такого способа защиты гражданских прав как самозащита сходятся в следующем: «Анализ действующего законодательства и юридической литературы позволяет сделать вывод о том, что при самозащите защита гражданских прав осуществляется следующими способами: путём восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; путём присуждения (принуждения) к исполнению обязанности в натуре; путём прекращения или изменения правоотношения (ст. 12 ГК)»¹.

Если согласиться с утверждением, что у лица, чья деловая репутация страдает от действий иного лица или может пострадать, есть право на неюрисдикционные формы защиты, то следует сделать логический вывод о том, что у стороны обязательства при возникновении репутационных рисков может возникнуть право в одностороннем порядке приостановить исполнение договорного обязательства иным способом изменить обязательство или отказаться от договора. Единственными ограничениями для этого являются требование о соразмерности и запрете выхода за пределы действий, необходимых для пресечения неблагоприятных последствий (ст. 14 ГК).

Следует привести известное дело *Parker v. Twentieth Century-Fox Film Corp.*², где суд рассматривал иск Ширли Маклейн к киностудии по истребованию гонорара за исполнение роли в фильме. Фабула дела заключалась в том, что после согласования условий контракта между актрисой и киностудией, студия односторонне изменила сценарий фильма (попросту заменила один сценарий другим). Как результат, Ширли Маклейн должна была сыграть абсолютно не ту роль, на которую рассчитывала, что вынудило её отказаться от исполнения договора. Считая односторонний пересмотр условий договора несправедливым, она обратилась с иском к киностудии о взыскании гонорара за роль, которую не исполнила. Суд в свою очередь указал: «Если бы Маклейн исполнила предложенную ей роль, ей было бы отказано в возмещении ущерба за ее художественные, политические или репутационные потери, поскольку любая оценка потерь была бы спекулятивной. Единственным способом, которым Маклейн могла избежать репутационных потерь, было то, что

¹ Пырх А.И. «Самозащита прав предпринимателя: сравнительно-правовой анализ законодательств России и Германии»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Пырх Андрей Иванович; С.-Петерб. гос. ун-т. – СПб., 2013. С. 14.

² «*Parker v. Twentieth Century-Fox Film Corp.*». Текст: электронный // LexisNexis : [сайт] URL: <https://goo.su/j9aSO> (дата обращения: 05.03.2022).

она сделала, а именно отказаться от роли в фильме и требовать возмещения убытков в размере цены контракта»¹.

В российской правоприменительной практике вопрос о репутационных рисках и необходимости использования такого способа защиты как изменение или отказ от исполнения договора чаще всего возникает в банковской сфере. Так в деле № 08АП-16370/2019 банк ссылаясь на то, что как организация, ответственная за финансовый контроль, произвела оценку операций по счетам клиента и выявила соответствие операций с участием клиента схеме «обналичивания», изложенной в Методических рекомендациях Банка России.

Несмотря на то, что суд встал на сторону клиента банка, судебное решение содержит следующую позицию: «Поскольку в настоящем случае не установлены обстоятельства совершения истцом сомнительных операций, влекущих возникновение у Банка репутационных рисков, расторжение договора банковского счета и взыскание ответчиком комиссии за перечисление остатка денежных средств являются неправомерными»². Тем самым суд допустил саму возможность существования у банка репутационных рисков и права изменение или отказа от исполнения обязательства при таковых.

Аналогичные положения можно встретить и в других судебных решениях: «Судом принято во внимание, что доказательств того, что операции по счету истца были или могли быть направлены на легализацию (отмывание) доходов, полученных преступным путем, или финансирование терроризма не представлено, само по себе опасение банка в отношении своих репутационных рисков, не основанных на убедительных фактах, таким доказательством не является»³. В Определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2020 по делу № 5-КГ20-54-К2, 2-4461/2019, рассматривающей ситуацию, когда в договоре банковского счета была предусмотрена возможность «при выявлении обстоятельств, дающих основание полагать, что операции по счету клиента несут репутационный риск для банка, банк имеет право в одностороннем порядке установить тариф за совершение любых операций (кроме платежей в бюджет) в размере 10% от суммы

¹ Mark P. «Gergen Theory of Self-Help Remedies in Contract» // Boston University law review; Boston University. School of Law 89(5), 2009. p. 1402.

² Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 24.01.2020 г. № 08АП-16370/2019 по делу № А46-10356/2019. Текст: электронный // СПС «Консультант Плюс»: [сайт]. URL: <https://goo.su/D4OD> (дата обращения: 05.03.2022).

³ Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 15.07.2021 г. № 05АП-3390/2021 по делу № А51-4978/2020. Текст: электронный // СПС «Консультант Плюс»: [сайт]. URL: <https://goo.su/phGS9> (дата обращения: 05.03.2022).

операции».¹ Судом было прямо указано на недопустимость такого условия, как нарушающего права клиента. Указанное дело вошло в «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2021)» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 07.04.2021).

Однако мотивировочная часть данного решения заключается в следующем: «Суды не учли, что истец на основании пункта 1 статьи 16 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей» полагал, что указанные условия договора, предполагающие возможность взыскания повышенного размера комиссии за операции по счету клиента, несущие репутационный риск для банка, ущемляют права потребителя, поскольку понятие «репутационный риск» в договоре не раскрывается, что дает право банку произвольно его толковать»², что также не расставляет всех точек над «I» в вопросе о возможности возникновения репутационных убытков по причине нарушения публичных норм клиентами банков, а также не даёт однозначного ответа на вопрос о влиянии репутационных рисков на динамику обязательственного правоотношения.

Можно сделать вывод, что вопрос проблема влияния репутационных рисков на договорные отношения носит глобальный характер. В англосаксонской правовой традиции широко признано влияние репутационных рисков на динамику обязательственных отношений, а защите «деловой репутации» уделяется значительное внимание. Несмотря на отсутствие прямых норм в российском праве о возможности изменения или отказа от договора в результате возникновения репутационных рисков, указанные институты также актуальны и для отечественной правовой системы. В настоящее время в судебной практике по спорам, вытекающим из обязательственных отношений в банковской сфере, формируются подходы к оценке репутационных рисков в контексте динамики обязательственных отношений и допустимых способах защиты. Данная проблематика также активно обсуждается в научной литературе.

Вне всяких сомнений, данный вопрос нуждается в дальнейшей разработке на теоретическом и практическом уровнях. Судебная практика уже начинает преодолевать законодательный пробел, который в условиях развития информационного общества будет все более очевидным, не случайно именно высокотехнологичная банковская сфера первой столкнулась с обозначенной проблемой.

¹ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2020 по делу № 5-КГ20-54-К2, 2-4461/2019 Текст: электронный // СПС «Консультант Плюс»: [сайт]. URL: <https://goo.su/G6pRj> (дата обращения: 05.03.2022).

² Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2020 по делу № 5-КГ20-54-К2, 2-4461/2019 Текст: электронный // СПС «Консультант Плюс»: [сайт]. URL: <https://goo.su/G6pRj> (дата обращения: 05.03.2022).

*М.А. Зинковский, канд.юрид.наук, доцент,
доцент кафедры гражданского права и процесса,
докторант Юридического института НИУ «БелГУ»*

ПРОБЛЕМЫ НЕОБХОДИМОСТИ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЭКОНОМИКИ, ТЕНЕВОЙ ЭКОНОМИКИ И ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

Феномен экономики изучают многие науки, хотя изначально все начиналось с ведения в древности домашнего хозяйства и каких-либо трудностей тут не было. Мировая история товарно-денежных отношений, этапы развития наций и их государств усложнили категорию экономики, дополнив ее самыми разнообразными смыслами. Появлялись новые товары, работы, услуги. Из века в век претерпевали изменения экономические отношения. Научно-технические революции дали миру колоссальные возможности в области техники, электроники, энергетики и иных отраслей народного хозяйства. В результате чего сегодня повсеместно идет речь о цифровой эпохе экономики и экономических отношений.

Не дремлет и антипод легальной экономики – теневая экономика, которая с годами шлифуется, дополняется элементами цифровизации, электронно-сетевыми правонарушениями, преднамеренными и фиктивными банкротствами, отмыванием безналичных денег, модельными финансовыми аферами. Теневая экономика опосредует сделки, совершаемые в обход закона, манипуляции рынком, ценовые сговоры, недобросовестную конкуренцию.

Легальная и теневая экономики существуют посредством так называемых экономических отношений в производстве, торговле, обмене, потреблении, высоких технологиях, медицине, государстве, коммерции и иных отраслях. Отделить одну от другой бывает очень трудно. Да и понять какая из экономик легальная, а какая теневая сейчас не представляется возможным. Несмотря на богатую историческую научную ретроспективу экономических знаний, гражданское законодательство в этой области сильно запаздывает с регулированием.

И здесь может возникнуть логичный вопрос о принципиальной целесообразности гражданско-правового регулирования экономики, теневой экономики и экономических отношений. В защиту утвердительного ответа на данный вопрос можно привести аргументы о том, что пока гражданский закон не будет содержать хотя бы дефиниции этих категорий из делового оборота никуда не исчезнут информационные войны, инфляции, кризисы, санкции, диверсификации, обвалы рынков и прочие сопутствующие атрибуты.

Но есть и аргументы против. Например, существует модный тезис о невидимой руке рынка, которая пришла к нам из западных воззрений на течение торговли, производства, обмена и потребления. Невидимая рука рынка не требует серьезного гражданско-правового регулирования, так как рыночные экономические отношения должны сами собой прийти в удовлетворительное состояние путем саморегуляции.

Думается, это миф. Без четкого нормативного регулирования и участия государства построение здоровой экономики невозможно в принципе, как и эффективная борьба с теневой экономикой.

Таким образом, необходимо обозначить основные проблемы необходимости гражданско-правового регулирования экономики, теневой экономики и экономических отношений.

Первая проблема сводится к тому, что современное гражданское законодательство именно с точки зрения категорий, дефиниций и определений¹ нуждается в формулировке таких понятий как «экономика» и «теневая экономика».

Поэтому необходимо предложить данные понятия для их возможного использования в совершенствовании гражданского законодательства в этой сфере.

Экономика – это общественные отношения в области торговли, обмена, потребления, производства, здравоохранения, обороны и национальной безопасности, государственного устройства, цифровой среды интернета и телекоммуникаций, международных отношений и других отраслей народного хозяйства, урегулированные в том числе нормами гражданского права, имеющие стоимостную товарно-денежную природу, направленные на рост благосостояния российского государства и его граждан путем ориентации на экономический рост, на борьбу с экономическими кризисами².

Теневая экономика – это общественные отношения в области торговли, обмена, потребления, производства и других отраслей народного хозяйства, которые хоть и прямо не урегулированы нормами гражданского права и иных отраслей, но действующие, как правило, в правовом поле и имеющие стоимостную товарно-денежную природу, обладающие такими признаками как зеркальность, нацеленность на рейдерские захваты

¹ См.: Туранин В.Ю. «Проблемы формирования и функционирования юридической терминологии в гражданском законодательстве РФ»: дис. ... канд. юрид. наук. – Белгород, 2002. 186 с.; Туранин В.Ю. «Юридическая терминология в современном российском законодательстве: теоретико-правовое исследование»: дис. ... д-ра юрид. наук. – Белгород, 2017. 437 с.

² Зинковский М.А. «Экономика в гражданском праве». М.: Изд-во Зерцало-М, 2022. С. 13.

бизнеса конкурентов и их недвижимости, ориентированность на совершение сделок, оформляющих обход закона, нацеленность на участие в несуществующих обязательствах, создание фиктивного или имитационного бизнеса, ориентированность на отмывание денег, добытых преступным путем и незаконное систематическое обогащение путем тотальной латентности¹.

Следовательно, современный ГК РФ вполне можно дополнить терминами «экономика», «теневая экономика», как вышеуказанными, так и любыми другими аналогичными. Этот процесс отчасти даст толчок для последующих законодательных новелл.

Вторая проблема сводится к принципиальной роли нормы права вообще и нормы гражданского права, в частности, в регулировании экономики, теневой экономики и экономических отношений. В науке гражданского права существует большое количество авторитетных исследований, однозначно поддерживающих тезис об огромной роли гражданского права в экономике².

Необходимо поддержать и присоединиться к позициям таких ученых. Гражданское право – это необходимый цивилизованный инструмент регулирования передовых экономических отношений, который подкреплен силой государственного принуждения. При этом диспозитивность нормы гражданского права дает возможность ее субъектам использовать договоры, обычаи, деловые обыкновения, Инкотермс и иные регуляторы самостоятельно, тем самым восполняя болезненные и кризисные блоки хозяйственных связей. Гражданское право формирует договорные отношения, дисциплину отраслей народного хозяйства, требования валютного обращения, расчеты между контрагентами.

¹ Зинковский М.А. «Экономика в гражданском праве». М.: Изд-во Зерцало-М, 2022. С. 86.

² См.: Братусь С.Н. «Роль права в развитии советской экономики». М.: Знание, 1971. 48 с.; Габов А.В., Гутников О.В., Литовкин В.Н. «Государство и бизнес в системе правовых координат» / отв. ред. А.В. Габов. М.: Инфра-М, ИЗиСП, 2014. 320 с.; Габов А.В. «Тенденции и проблемы правового регулирования взаимоотношений государства и бизнеса» // Журнал российского права. 2015. № 1. С. 13 – 23; Губин Е.П. «Государственное регулирование рыночной экономики и предпринимательства: правовые проблемы». М.: Норма: ИНФРА-М, 2021. 316 с.; Зинковский М.А. «Гражданско-правовые аспекты экономических отношений в условиях санкций». М.: ИКД «Зерцало-М», 2021. 92 с.; Лисицын-Светланов А.Г. «Роль права в модернизации экономики России». М.: ИПП РАН, 2011. 202 с.; Ершова И.В., Мохов А.А., Аганина Р.Н. и др. «Правовое регулирование экономической деятельности: единство и дифференциация» / отв. ред. И.В. Ершова, А.А. Мохов. М.: Норма: ИНФРА-М, 2019. 464 с.; Доронина Н.Г., Семелютин Н.Г., Казанцев Н.М. и др.; «Право и экономическая деятельность: современные вызовы» / отв. ред. А.В. Габов. М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, М: Статут, 2015. 400 с. и другие.

Таким образом, качественное гражданское законодательство создает облик российской экономики, позволяет ей регулироваться цивилизованно, то есть в рамках писанного закона, а не принципа невидимой руки.

Третья проблема лежит в междисциплинарной плоскости, сочетающей в себе различный смысл (понимание) экономики и экономических отношений в сочетании с гражданско-правовой составляющей.

В науке гражданского права экономика изучалась с позиций экономических отношений¹, хозяйственного расчета и механизма, а также хозяйственных связей, отношений распределения, рыночных отношений, аспектов перестройки², как экономика³, с иных точек зрения.

Гражданско-правовое регулирование экономики должно сочетаться с наработанными знаниями в области экономической теории. Это позволит сформировать качественное и результативное нормативное регулирование, уберет отрасли народного хозяйства от кризисов, санкций и спадов. Но для всего этого нужно четко понимать, что есть экономика как термин, о чем уже ранее отмечалось.

¹ См.: Барашков Г.Т. «Конституционные основы правового регулирования экономических отношений в СССР»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1974. 21 с. Кулиев М. «Правовое регулирование социально-экономических отношений: Предмет, методы, пределы»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1993. 24 с. Рассыльников И.А. «Юридическое воздействие на экономические отношения в современных российских условиях (теоретико-правовые основы)»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Ростов-на-Дону, 2000. 25 с.

² См., например: Собчак А.А. «Хозяйственный расчет и гражданско-правовые проблемы совершенствования хозяйственного механизма»: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1982. 33 с.; Павлушина А.А. «Правовое регулирование рыночных отношений (общетеоретический аспект)»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1994. 19 с.; Витушко В.А. «Теория механизма правового регулирования экономических отношений»: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Минск, 2001. 39 с.; Пронская Г.В. «Проблемы правовой организации отраслевых хозяйственных систем Украинской ССР»: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Киев, 1984. 50 с.; Мкртумян А.Ю. «Гражданско-правовое регулирование распределительных отношений в хозяйственной деятельности»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1988. 21 с.; Сафиуллин Д.Н. «Теория и практика правового регулирования хозяйственных связей в СССР»: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1990. 36 с.; Гайворонский В.Н. «Правовые средства перестройки хозяйственного механизма»: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Харьков, 1991. 46 с.

³ См., например: Ом Гу Хо. «Государственное регулирование экономики на современном этапе (теоретические аспекты)»: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1993. 62 с.; Самыкин С.С. «Охранительная функция права в сфере экономики»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1994. 24 с.; Васильев А.В. «Государство и правовое регулирование экономических отношений (Теория и опыт России)»: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1995. 47 с.; Ершов Н.Н. «Правовые пределы вмешательства Российского государства в сферу экономики»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Нижний Новгород, 1999. – 27 с.

Четвертая проблема – это роль государства в экономике¹. Роль российского государства в экономике колоссальна. Никакая невидимая рука рынка не имеет три ветви власти. А законодательная власть способна принимать нормы права, которые регулируют экономику и экономические отношения. Кроме того, государство, его органы наделены властью, способны в оперативном порядке устранять последствия ковидного экономического кризиса², ценового экономического кризиса³ и иных последствий, протекающих в экономике.

Государство – это особая структура, объединяющая российскую нацию территориально. Только государство способно обеспечить поступательное развитие национальной экономики с опорой на нормы гражданского права и поддержку населения – субъектов гражданского права.

Пятая проблема – наличие теневой экономики. Институт теневой экономики есть в каждой стране. Россия не является исключением. Большое количество исследований теневой экономики находится в области истории, философии, криминологии, экономики и других отраслей знаний⁴. Очень слабо теневая экономика изучена в науке гражданского права. Ее часто отождествляют с организованной преступностью, хотя это далеко не исчерпывающее понимание. Такое положение дел является предпосылкой для гражданско-правового регулирования термина «теневая экономика», приведенного ранее, а также для исследования теневой экономики, как гражданско-правовой категории. Кроме того, теневая экономика каждый

¹ См., например: Гринев В.П. Государственное регулирование цифровой экономики // Право и цифровая экономика. – 2018. – № 2 (02). – С. 15; Курбатов А.Я. Обеспечение баланса частных и публичных интересов – основная задача права на современном этапе // Хозяйство и право. – 2001. – № 6. – С. 92; Банасиковская Янина Система отношений государства и общества в сфере государственных услуг в условиях цифровой экономики: Автореф. дис. ... д-ра экон. наук. – М., 2017. – С. 3.

² См., например: Хабриева Т.Я. «Управление пандемическим кризисом на основе права: мировой и российский опыт» // Журнал российского права. 2021. Т. 25. № 2. С. 5-17; Зинковский М.А. «Экономика в гражданском праве». – М.: Зерцало-М, 2022. С. 30-47.

³ Зинковский М.А. «Экономика в гражданском праве». – М.: Зерцало-М, 2022. С. 47-57.

⁴ См., например: Смирнов А.А. «Управление вытеснением теневой экономики в России»: дис. ... канд. экон. наук. – Санкт-Петербург, 1996. 135 с; Ильин Н.Н. «Теневая экономика и механизм ее ограничения»: дис. ... канд. экон. наук. – Саратов, 2000. 143 с; Блащенко Б.О. «Теневая экономика в условиях становления рыночных отношений в России»: дис. ... канд. экон. наук. – Воронеж, 2000. 143 с; Попов В.В. «Теневая экономика: особенности существования и условия эффективного противодействия: Региональный аспект»: дис. ... канд. экон. наук. – Екатеринбург, 2001. 192 с; Барсукова С.Ю. «Неформальная экономика: Структура и функциональная специфика сегментов»: дис. ... д-ра социолог. наук. – М., 2004. 331 с.; Овчаров А.С. «Коррупция в системе теневых экономических отношений»: дис. ... канд. экон. наук. – Волгоград, 2003. 182 с; Алхлаев М.М. «Теневая экономика как угроза экономической безопасности Республики Дагестан»: дис. ... канд. экон. наук. – М., 2003. 146 с. и т.д.

день стимулирует серую торговлю, фирмы – однодневки, модельные аферы в области отмывания безналичных денег и иные неблагоприятные для легальной экономики состояния, и процессы. Чего стоит преднамеренное и фиктивное банкротство, в разное время захлестнувшие нашу страну под ширмой экономических кризисов.

Шестая проблема – цифровизация, ее недостаток и переизбыток.

Раскрыть суть отмеченной проблемы позволит точка зрения авторитетных российских ученых Хабриевой Т.Я. и Черногора Н.Н., которые указывают: «С развитием цифровых технологий обостряется противоречие между потребностью в качественных как с точки зрения формы, так и содержания нормативных правовых актах, а также способностью упомянутых технологий ее удовлетворить, с одной стороны, и невысоким качеством нормативного материала, произведенного «вручную», без применения хай-тека, – с другой»¹.

Позиция ученых точна и актуальна.

Реалии нашего века окутаны цифровым туманом, польза от которого может легко перетекать **во вред, а именно:**

- ✓ информационные войны в средствах массовой информации;
- ✓ негативное отношение к органам государственной власти, армии, судам, основам правопорядка в сети интернет;
- ✓ анонимность интернета, когда невозможно понять кто что пишет и зачем;
- ✓ цифровой подрыв основ российской экономики путем фэйков, оборота поддельных товаров, липовых слухов, купленных отзывов, записей «диванных экспертов», взломов сайтов и прочего;
- ✓ развитие цифровой коррупции (государственной и коммерческой), когда на одно юридически значимое действие требуется 50 электронных манипуляций и еще столько же бумаг на случай вирусов, хакерских атак, поломки компьютера и прочего;
- ✓ электронно-сетевые правонарушения, функционирующие на грани свободы мысли и слова, электронной сделки и мошенничества;
- ✓ наличие в цифровой экономике «его величества» электронного сбоя (зависания) и IT – специалиста;
- ✓ другие вредные случаи.

Указанный вред сводит на нет все плюсы цифровой экономики. Бесконтрольная, не дозированная цифровизация экономики, поиск и разработка искусственного интеллекта в экономике приводит к огромным трудовым затратам времени, здоровья работников и низкой эффективности реального сектора экономики. Пока цифровая экономика с точки зрения

¹ Хабриева Т.Я., Черногор Н.Н. «Право в условиях цифровой реальности» // Журнал российского права. 2018. № 1. С. 100.

гражданского права – это цифровые права (ст. 141.1 ГК РФ) и интеллектуальная собственность в виде компьютерных программ (ст. 1225 ГК РФ). Сторонники прорывного роботизированного подхода в области экономики столкнутся с режимом обычного имущества (ст. 128 ГК РФ). Кроме того, роботы, как объекты гражданских прав известны науке и гражданскому обороту (конвейер, линии розлива и сборки, военные и боевые машины и т.п.) уже давно.

Поэтому, всецело полагаться на блага цифровизации, представленной в виде интернета, смартфона, видеокамеры, компьютера и пульта дистанционного управления не стоит. Нужны перспективные научные исследования в разных отраслях знаний, в том числе науке гражданского права.

Таким образом, названы лишь некоторые проблемы, формирующие острую потребность в гражданско-правовом регулировании феноменов экономики, теневой экономики и экономических отношений. От качества составления норм гражданского права в этой сфере зависит очень многое – рост и благосостояние отраслей российской экономики. Однако, это вопрос не одномоментный и требующий времени.

*В.С. Каменков, д-р юрид. наук, профессор,
научный консультант кафедры хозяйственного права
Белорусского государственного университета, медиатор,
директор Международного научно-образовательного центра
медиации, примирения и третейских процедур*

ПРАВО, НЕОИНДУСТРИАЛИЗАЦИЯ, ЭНЕРГОПЕРЕХОД

По мнению исследователей, выделяются четыре энергоперехода, в настоящее время мир находится в начале четвёртого¹:

первый – от биотоплива к углю (доля угля в первичной энергии в 1840 году – 5 %, в 1900 году – 50 %);

второй – увеличение доли нефти в первичной энергии (1915 год – 3 %, 1975 год – 45 %);

третий – расширение использования газа (1930 год – 3 %, 2017 год – 23 %);

четвёртый – переход к возобновляемым источникам энергии: энергии ветра, солнца, приливов и т. д. (2017 год – 3 %).

¹ «Прогноз развития энергетики мира и России 2019» / под ред. А. А. Макарова, Т. А. Митровой, В. А. Кулагина // М.: ИНЭИ РАН – Московская школа управления СКОЛКОВО, 2019. С. 15.

Энергопереход или энергетический переход – основная трансформация структуры источников энергии в энергетической системе (приумножение доли новейших источников с постепенной заменой прежних источников энергии в общем объеме энергопотребления).

Вспомним также, что неоиндустриализация представляет собой тандем науки, производства и новейших методов управления, включая цифровизацию.

Проанализируем энергопереход в качестве скорой и неминуемой реальности, беспристрастного подтверждения начавшейся неоиндустриализации, в которой не обойтись без его эффективного правового регулирования.

На примере энергопереходов мы имеем возможность наблюдать, как взаимосвязаны и объективно обусловлены процессы, происходящие не только в энергетике, но и в экономиках разных стран в достаточно короткие временные периоды. Менее чем за 200 лет мировая экономика переходит от дров к возобновляемым источникам производства энергии. Не менее объективна необходимость и в эффективном их правовом регулировании. Отставание и субъективизм в этих процессах чревато для экономик, для стран и народов.

Цель настоящей статьи – изучить современное состояние правового регулирования происходящего энергоперехода в Республике Беларусь в сравнении с Российской Федерацией и иными государствами, а также разные точки зрения на эти вопросы.

Степень изученности проблемы: научные статьи, специально посвященные вопросам правового регулирования энергопереходов в Республике Беларусь, за последние пять-восемь лет отыскать не представилось возможным. Комплексных и системных научных исследований по этой проблеме тем более нет. Имеются только научные публикации о правовом регулировании проблем производства атомной энергии и некоторых видов возобновляемых источников энергии¹, а также кандидатская диссертация, близкая к теме настоящего исследования².

¹ См., например: Каменков В.С. «Система источников энергетического права (части 1 и 2)». Текст : электронный // Доступ из справ.-правовой системы «Консультант плюс» (дата обращения: 23.12.2021); Дубинский Н.А. «Техническое регулирование в Евразийском экономическом союзе» Текст : электронный // Доступ из справ.-правовой системы «Консультант плюс» (дата обращения: 25.12.2021); Карпович Н.А. «Экологическая политика Республики Беларусь: теоретические и концептуальные основы совершенствования правового обеспечения» Текст : электронный // Доступ из справ.-правовой системы «Консультант плюс» (дата обращения: 24.12.2021) и др.;

² Ванькович Е.Э. «Правовое обеспечение экологической безопасности при использовании возобновляемых источников энергии» Текст: электронный // Электронная библиотека БГУ: [сайт]. URL: <https://goo.su/zhme1c> (дата обращения: 24.12.2021).

Для сравнения, в Российской Федерации научные диссертации, посвященные правовому регулированию энергетического перехода, обнаружить также не удалось, но имеется немалое количество научных статей¹.

Энергетический переход не просто известен, но и популярен в общественном дискурсе и политике для многих государств мира и Европы.

Постараемся узнать, имеет ли он значение для права, для правового регулирования в нашей стране и для наших соседних государств?

По мнению многих международных организаций, включая Всемирный экономический форум, энергетический переход – это не просто переход от одних источников энергии к другим, но еще и масштабная перестройка энергосистем. Она включает в себя несколько элементов: энергоэффективность, декарбонизацию (снижение выбросов углекислого газа), децентрализацию, цифровизацию (внедрения цифровых систем передачи, средств коммутации и управления, обеспечивающих передачу и распределение потоков информации в цифровом виде).

Ожидаемый и осуществляемый энергетический переход имеет свои цели:

решение климатической проблемы через отказ от ископаемого топлива (угля, нефти, природного газа, горючих сланцев и т.п.);

замену их возобновляемыми источниками энергии;

сохранение баланса «энергетического треугольника», обеспечивающего безопасность и доступа, экологическую устойчивость, экономическое развитие и рост.

Как известно, предпосылки к энергетическому переходу сформированы Парижским соглашением, заключенным лидерами 180 мировых государств в 2015 г. (Парижское климатическое соглашение)². Одновременно стремления ускорить переход к возобновляемым источникам энергии связаны с рисками и энергетическим кризисом, которые мы наблюдаем в настоящее время.

Но, парадокс заключается, что вызовы, риски и угрозы энергетической безопасности одновременно являются движителями нашего стремления к объективной безопасности в этой сфере и обеспечения ее эффективного правового регулирования. Наш известный земляк и лауреат

¹ Символоков О.А. «Правовое обеспечение развития технологий использования возобновляемых источников энергии» // Журнал российского права. 2020. № 9. С. 53–67; См., например: Лахно П.Г. «Об энергетическом праве и не только...» // Предпринимательское право. 2019. № 4. С. 32–45; Выпханова Г.В., Жаворонкова Н.Г. «Инновации в энергетике: организационно-правовые аспекты» // Актуальные проблемы российского права. 2021. № 1. С. 189–203 и др.

² Дубовик О.Л., Аверина К.Н. «Значение Парижского соглашения для охраны климата: крупномасштабные планы и проблемы с их реализацией» // Международное право и международные организации. 2018. № 4. С. 18–27.

Нобелевской премии Жорес Алферов утверждал, что «... скоро любой возобновляемый источник энергии в качестве топлива станет рентабельнее нефти и газа».

А по прогнозам Международного энергетического агентства, в целом доля возобновляемых источников энергии в мировом энергобалансе вырастет с сегодняшних 26% до 30%, при этом почти 50% роста обеспечат солнечная и ветровая энергетика. Карантинные меры ускорят переход к «зеленой энергетике», включая энергию ветра, солнца, вод и «мирного атома». В 2020 г. возобновляемые источники энергии обеспечат выработку 40 % мирового производства электроэнергии¹.

На вышеописанном фоне уже трудно будет сказать, что данная проблема не актуальна для отечественного права и экономики, для субъектов хозяйствования.

Наоборот, своевременное правовое обеспечение и поддержка уже начавшегося энергоперехода экономики Республики Беларусь, ее отраслей и конкретных производств поможет избежать в будущем эскалации энергетических и экологических проблем, а также снижения темпов социально-экономического развития.

По мнению отдельных российских исследователей, «... роль государства в энергопереходе состоит в создании понятных и прозрачных механизмов реализации климатических проектов. Поскольку изменение климата неразрывно связано с комплексной трансформацией всей экономики, следует параллельно развивать лесные проекты, водородную энергетику, повышать энергоэффективность, модернизировать производство...»².

Другие авторы вполне обоснованно называют конкретные унифицированные методы и пути правового регулирования общественных отношений в исследуемой сфере. «...это экономическое стимулирование, налоговые льготы, программы господдержки, госзаймы на приобретение оборудования, временное субсидирование потребления энергии из ВИЭ для населения и производств, установление скидок на приобретение оборудования для производства и потребления возобновляемой энергии, снятие административных барьеров и даже прямое регулирование цен через установление льготных тарифов приобретения электроэнергии электросетями от поставщиков из возобновляемых источников и др.»³.

Иные правоведы говорят о «...правовом закреплении особой ответственности государства:

¹ Символоков О.А. «Договоры в электроэнергетике: проблемы теории и практики»: монография // М.: Инфотропик Медиа, 2021. 186 с.

² Спиридонова Е.В. «Предпосылки становления системы правового регулирования лесоклиматических проектов в России» // Экологическое право. 2021. № 3. С. 29–34.

³ Краснова И.О. «Зарубежный опыт правового регулирования использования возобновляемых источников энергии» // Экологическое право. 2019. № 4. С. 7.

а) за обеспечение стабильного и благоприятного инвестиционного климата, включающего высокую правовую защищенность и ликвидность частных инвестиций;

б) по своим обязательствам (гарантийным и финансовым), включению проектов «зеленой» экономики в сферу проектов, реализуемых на основе концессионных соглашений и соглашений о ГЧП;

в) за бюджетное финансирование направлений стратегического развития, к примеру, таких как нацпроекты, обеспечивающие господдержку, а также учет экологических приоритетов и требований при осуществлении государственных, муниципальных и корпоративных закупок компаний госсектора»¹.

Соглашаясь с необходимостью комплексного подхода к трансформации всей экономики, этот же комплексный принцип необходимо распространить и на правовое регулирование процессов, происходящих в энергетике при энергопереходе.

В правовой доктрине и системе, а также в законодательстве Республики Беларусь словосочетание «энергетический переход» в любых его интерпретациях пока не встречается.

Но в отдельных актах законодательства Республики Беларусь можно обнаружить положения, свидетельствующие об устремлении к участию в общемировой тенденции увеличения доли энергии с использованием возобновляемых источников энергии.

Так, еще в 2017 году на Министерство природы возлагалась такая функция, как: разработка предложений по вопросам ... в том числе снижения выбросов загрязняющих веществ и парниковых газов посредством увеличения использования возобновляемых источников энергии, *внедрения низкоуглеродных и безуглеродных технологий, перехода на низкоуглеродное развитие, исключаящее использование высокоуглеродных видов топлива* для включения их в проекты прогнозов и программ социально-экономического развития Республики Беларусь (п. 6.1. Постановления Совета Министров Республики Беларусь от 20.06.2013 № 503 (ред. от 12.09.2019 «О некоторых вопросах Министерства природных ресурсов и охраны окружающей среды Республики Беларусь»)).

Для сравнения, в Российской Федерации, например, также еще нет законодательных актов с этим термином, но есть акты законодательства.

Так, в Распоряжении Правительства РФ от 05.08.2021 № 2162-р «Об утверждении Концепции развития водородной энергетики в Российской Федерации» названа стратегическая цель: реализация национального потенциала в области производства, экспорта, применения водорода и про-

¹ Новикова Е.В. «Концептуальные основы правового регулирования «зеленой» экономики в России» // Экологическое право. 2020. № 5. С. 3–10.

мышленной продукции для водородной энергетики и вхождение Российской Федерации в число мировых лидеров по их производству и экспорту с обеспечением конкурентоспособности экономики страны в *условиях глобального энергетического перехода* (п. 27).

Имеются и иные правовые акты, утверждающие рабочие группы, дающие поручения заинтересованным министерствам по подготовке предложений по минимизации рисков, связанных с глобальным энергопереходом и адаптацией к нему российской экономики.

Такую же работу, по нашему мнению, предстоит выполнить и в нашей стране. Кроме того, в Республике Беларусь имеется ряд законодательных актов, которые непосредственно или опосредованно регулируют вопросы предстоящего энергетического перехода. С целью их координации и возможного обновления стоит также предпринять необходимые усилия.

Так, в Законе Республики Беларусь от 27.12.2010 № 204-З (ред. от 09.01.2018) «О возобновляемых источниках энергии» (далее – Закон 204-З), среди принципов государственной политики стоит указать не только приоритетность, эффективность и рациональный характер использования возобновляемых источников энергии, но и постепенный переход экономики на возобновляемые источники энергии (ст. 4). Такие правовые нормы послужили бы не только стимулом для развития возобновляемой энергетики, подчеркнув объективную неизбежность данного процесса, но и гарантией для самой энергетики и научных исследований в этой сфере общественных отношений.

Не менее важно, на наш взгляд, на законодательном уровне уточнить, что с помощью возобновляемых источников можно получать не только электрическую, но и тепловую, электромагнитную, химическую, атомную и иные виды энергии.

Кроме того, принцип государственной поддержки и стимулирования использования возобновляемых источников энергии (ст. 4 Закона 204-З), необходимо дополнить нормами о заинтересованности государства и в негосударственной поддержке производства возобновляемой энергии. Они, в свою очередь, открыли бы путь к совершенствованию правовых норм статьи 18 названного Закона, в частности к преференциям при кредитовании негосударственными банками такого производства.

Не будет лишней и более подробная расшифровка понятия «возобновляемые источники энергии». В действующей редакции Закона 204-З (ст. 1) это – энергия солнца, ветра, тепла земли, естественного движения водных потоков, древесного топлива, иных видов биомассы, биогаза, а также иные источники энергии, не относящиеся к невозобновляемым.

В Федеральном законе РФ от 26.03.2003 № 35-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2021) «Об электроэнергетике» дана более подробная

дефиниция возобновляемых источников (ст. 3). В нее включены энергия солнца, ветра, вод (в том числе энергия сточных вод), а также энергия приливов волн водных объектов, в том числе водоемов, рек, морей, геотермальная энергия с использованием природных подземных теплоносителей, низкопотенциальная тепловая энергия земли, воздуха, воды с использованием специальных теплоносителей, биомасса, включающая в себя специально выращенные для получения энергии растения, в том числе деревья, а также отходы производства и потребления, за исключением отходов, полученных в процессе использования углеводородного сырья и топлива, биогаз, газ, выделяемый отходами производства и потребления на свалках таких отходов, газ, образующийся на угольных разработках.

В таком подробном перечислении возможных источников возобновляемой энергии, на наш взгляд, имеется большой смысл, поскольку дает хороший ориентир для их практического использования и для научных исследований по этой теме.

Нуждается в корректировке и Закон Республики Беларусь от 08.01.2015 № 239-З «Об энергосбережении» (далее – Закон № 239-З) (ст.ст. 1,14), в котором возобновляемые источники энергии отнесены по-прежнему к местным топливно-энергетическим ресурсам, независимо от природы, географии и объемов их происхождения.

Субъектами отношений в сфере энергосбережения в Законе № 239-З (ст. 3) названы только Республика Беларусь, административно-территориальные единицы Республики Беларусь, юридические лица, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, иностранные государства, иностранные и международные юридические лица (организации, не являющиеся юридическими лицами). Не названы в этом перечне общественные и иные негосударственные организации, которые могут быть пользователями энергии.

Если среди субъектов общественных отношений по энергосбережению являются юридические лица (надо понимать несмотря на форму собственности), физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, то закономерно возникает вопрос, почему в Законе № 239-З (ст. 5) речь идет только о государственном регулировании энергосбережения? Ведь каждый собственник является наиболее заинтересованным лицом в сбережении своего имущества, в том числе и энергии (произведенной или приобретенной). Следовательно, нужно сформулировать нормы о правилах этого регулирования. Даже функции контроля за энергосбережением не следует оставлять только в руках государства и его органов.

Перечень и содержание принципов государственного регулирования в энергосбережении также, по нашему мнению, стоит пересмотреть с учетом необходимости отражения энергоперехода, а также возможностей негосударственного регулирования данных правоотношений.

Удивительно, но потребуются изменения и в Закон Республики Беларусь от 04.01.2003 № 176-З (ред. от 17.07.2018) «О газоснабжении». На первый взгляд, газ не относится к числу возобновляемых источников энергии. Но это касается только природного добываемого газа. Но ведь в российском Федеральном законе от 26.03.2003 № 35-ФЗ (ред. от 11.06.2021) «Об электроэнергетике» (ст. 3) определение возобновляемых источников включает и газ (энергия воздуха, биомасса, включающая в себя специально для получения энергии растения, биогаз, газ, выделяемый отходами производства и потребления на свалках таких отходов, газ, образующийся на угольных разработках). Понятно также, что при наличии огромных запасов газа, отказываться от него полностью и зачислять только в невозобновляемые источники энергии никто не собирается. Поэтому, включив газ в возобновляемые источники энергии, никто от этого не пострадает. Даже, наоборот. Но корректировать Закон Республики Беларусь от 04.01.2003 № 176-З (ред. от 17.07.2018) «О газоснабжении» будет необходимо, в том числе расширив перечень газов возобновляемыми его видами, а также сформулировав принципы правового регулирования газоснабжения, упомянув и энергетический переход.

При этом объективно напрашивается мысль возвратиться к идее консолидированного нормативного правового акта в виде энергетического кодекса, то есть совокупности законов, взаимосвязанных едиными принципами и правилами правового регулирования энергетики.

Понятно, что перечисленные выше предложения, в случае их реализации, вызовут необходимость пересматривать и иные законодательные акты: налоговый кодекс, закон об объектах, находящихся только в собственности государства, и видах деятельности, на осуществление которых распространяется исключительное право государства и другие. Но это находится уже за рамками настоящей исследуемой проблемы.

В ближайшее же время вопросы, поднятые в настоящей статье, придется решать в той или иной мере.

Выводы: проблемы и принципы правового регулирования предстоящего энергетического перехода с учетом их транснационального характера заслуживают:

- пристального внимания и координации со стороны не только одного или двух государств, но, как минимум, всех государств, объединяющих свои усилия в этой сфере с целью укрепления и развития экономики;

- формулировки основных общих для государств, отраслей экономики, конкретных субъектов хозяйствования целей и задач в энергопереходе;

- планирования финансирования для проведения дальнейших системных и комплексных научных исследований в обозначенной области с выработкой конкретных практических предложений;

- обсуждения вопроса о разработке единого консолидированного энергетического кодекса;
- внесения изменений и дополнений в другие нормативно-правовые акты, регулирующие энергетические общественные отношения.

*А.А. Кириченкова,
помощник судьи Третьего
кассационного суда общей юрисдикции*

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ ОБЪЕКТА КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ, ЯВЛЯЮЩЕГОСЯ МНОГОКВАРТИРНЫМ ДОМОМ ИЛИ ЕГО ЧАСТЬЮ

Значительное количество недвижимых объектов культурного наследия, находящихся в государственной собственности, либо переданных частным лицам, являются многоквартирными домами или их частью. Данные объекты представляют особую ценность для всех субъектов гражданских правоотношений, вместе с тем, владение и пользование таким имуществом или его частью осуществляется с учетом установленных законодателем обременений, в виду особого правового режима исследуемых объектов.

Следствием приобретения жилого или нежилого помещения в историческом здании – объекте культурного наследия, является принятие собственником или иным пользователем обязательств по охране данного объекта, выражающихся в осуществлении мероприятий, связанных с сохранением и надлежащим содержанием данных объектов.

Целью применения мер по сохранению исторических зданий – жилых многоквартирных домов, является сохранение их физического облика и культурной ценности посредством проведения ремонтных, реставрационных работ, работ по консервации объекта, а также работ, направленных на приспособление его для современного использования. Как указывает А.Р. Кирсанов, сохранение данных объектов «представляет собой комплекс дорогостоящих работ»¹.

Законодателем установлен ряд особенностей правовой охраны подобных объектов. Указанные в ст. 56.1 Федерального закона от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» (далее – Закон об объектах

¹ Кирсанов А.Р. Приватизации арендованных объектов культурного наследия, находящихся до передачи в аренду в неудовлетворительном состоянии // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2018. №7. С.83-89.

культурного наследия) особенности правовой охраны рассматриваемых объектов предусматривают порядок и лицо, ответственное за соблюдение требований законодательства по сохранению исторического здания или его части и выполнение условий утвержденного охранного обязательства.

Несмотря на это, данные положения не решают возникающие на практике проблемы, связанные с реализацией правообладателями прав собственности в отношении помещений, расположенных в данных объектах с учетом соблюдения требований по охране объекта, кроме того, большой процент исторических зданий, обладающих культурной ценностью, продолжает оставаться на грани разрушения, а часть из них полностью уничтожается.

Это связано, прежде всего, с недостаточностью материальных и финансовых средств для выполнения собственниками и нанимателями помещений в указанных объектах требований законодательства об охране объектов культурного наследия и условий утвержденных охранных обязательств, а также формального подхода со стороны законодателя к определению лица, ответственного за сохранение данного объекта.

В соответствии с п. 2 ст. 56.1 Закона об объектах культурного наследия приобретатель объекта культурного наследия, являющегося многоквартирным домом или его частью, принимает на себя обременение в виде исполнения установленных законом и охранным обязательством требований по сохранению объекта как непосредственно в части, являющейся предметом охраны, так и в части всего объекта в целом, включая все помещения и общее имущество.

В определении Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 3 декабря 2019 г. по делу № 88-659/2019 рассмотрена кассационная жалоба гражданина, являющегося собственником исторического здания «Дом жилой К-ных до 1912 г.». Государственный орган по охране объектов культурного наследия обратился в суд с иском об обязанности собственника исполнить обязательства по сохранению памятника, являющегося многоквартирным домом, указав, что вследствие пожара объект находится в неудовлетворительном состоянии, владельцем мероприятия по устранению последствий пожара, восстановлению исторического здания в добровольном порядке не производятся.

Удовлетворяя заявленные требования, нижестоящие суды, установив принадлежность дома к объектам культурного наследия, а также факт неисполнения ответчиком обязательств по восстановлению поврежденного в результате пожара здания, пришли к выводу о наличии оснований для возложения на собственника обязанности по выполнению мероприятий по сохранению и воссозданию объекта целиком.

Отклоняя доводы ответчика об отсутствии оснований для возложения на него обязанности по восстановлению всего здания в целом, в виду

нахождения в его собственности только двух квартир, суд кассационной инстанции указал на то обстоятельство, что спорный объект является многоквартирным домом, состоящим из двух квартир, остальные помещения являются общим имуществом, в связи с чем на владельца указанных квартир обоснованно возложена обязанность по восстановлению всего дома в целом.

Ссылка ответчика на уничтожение объекта вследствие пожара, также отклонена судебной коллегией, поскольку на момент вынесения решения спорный объект не исключен из государственного реестра объектов культурного наследия.

Следует отметить, что подобный подход не способствует сохранению объекта культурного наследия, поскольку для собственника жилых помещений многоквартирного дома возложение обязанности по воссозданию всего исторического здания посредством проведения реставрационных работ всех помещений дома, которые могут занимать значительную площадь, в некоторых случаях даже превышающих площадь принадлежащих ему жилых помещений, и фактически не являющихся предметом охраны, в большинстве случаев станет неисполнимым в виду отсутствия у него достаточных для выполнения данных работ финансовых средств. Следствием чего, станет полная утрата объекта культурного наследия. Возможным решением данной проблемы может явиться выделение непосредственно государственными органами субъектов РФ финансовых средств для осуществления необходимых работ в части общего имущества многоквартирного дома, не являющегося предметом охраны объекта культурного наследия.

Законодателем предусмотрена возможность передачи на основании решения общего собрания собственников помещений объекта культурного наследия, являющегося многоквартирным домом, обязанности по выполнению условий охранного обязательства организации, управляющей данным объектом.

Несмотря на установление законодателем в п. 3 ст. 56.1 Закона об объектах культурного наследия лиц, ответственных за исполнение условий утвержденных охранных обязательств, в судебной практике по-прежнему возникают вопросы относительно субъекта, обязанного осуществлять мероприятия по сохранению объекта культурного наследия, являющегося многоквартирным домом.

В постановлении Шестого кассационного суда общей юрисдикции от 8 июня 2021 г. № 16-4315/2021 МП ГО сказано, что «Самара «Жилсервис» обратился с кассационной жалобой на постановление, которым заявитель признана виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 7.13 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Признавая заявителя виновной в совершении административного правонарушения, суд исходил из установления факта совершения предприятием нарушений требований по содержанию объекта культурного наследия «Дом Гурова. 1850-е г.г.», в части допущения изменения архитектурного облика дома.

В обоснование жалобы, предприятие указало, что является ненадлежащим ответчиком, поскольку не является управляющей организацией спорного объекта.

Отклоняя указанные доводы, суд кассационной инстанции исходил из того обстоятельства, что предприятие, заключая с собственниками жилых помещений договор на производство ремонтных работ и работ по содержанию общего имущества многоквартирного дома, являющегося объектом культурного наследия, приобрело статус лица, ответственного за выполнение требований законодательства по сохранению исторического здания. Судом также принято во внимание отсутствие в заключенном заявителем договоре указания на невключение работ по сохранению исторического памятника.

В качестве еще одного примера можно рассмотреть определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 22 июля 2020 г. № 88а-12960/2020 по кассационной жалобе государственного органа по охране объекта культурного наследия по административному иску граждан об оспаривании и отмене вынесенных в отношении них предписаний о возложении обязанности организовать проведение работ по сохранению объекта «Ансамбль домов, XVIII в.».

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суды нижестоящих инстанций исходили из утверждения охранного обязательства, предусматривающего проведение работ по сохранению исторического здания, после вынесения предписания, неопределения предмета охраны, и пришли к выводу об отсутствии оснований для возложения на собственников помещений обязанностей по выполнению работ по сохранению объекта культурного наследия, указав также на отсутствие в правоустанавливающих документах указанных обязательств.

Отменяя судебные постановления и удовлетворяя административный иск, суд кассационной инстанции исходил из обязанности собственников выполнять требования ст. 47.3 Закона об объектах культурного наследия в отношении принадлежащих им помещений даже в отсутствие охранного обязательства, в том числе в случае, если предмет охраны не определен.

При этом, отсутствие в правоустанавливающих документах требований о сохранении объекта культурного наследия, по мнению суда, не является основанием для освобождения собственников от исполнения указанных требований с учетом установления в ЕГРН в отношении спорных

квартир обременений государственного органа по охране объекта культурного наследия.

Таким образом, несмотря на указание законодателем конкретных лиц, ответственных за выполнение работ по сохранению рассматриваемых объектов, в судебной практике возникают вопросы ответственности за нарушение требований по сохранению исторических зданий, являющихся многоквартирными домами, между непосредственными собственниками помещений и лицами, осуществляющими работы по содержанию данных объектов.

Положения ст. 56.1 Закона об объектах культурного наследия содержат обязательства и лиц, в том числе непосредственных собственников, нанимателей помещений, бывших наймодателей, организаций, осуществляющих непосредственное управление многоквартирным домом, ответственных за сохранение объекта культурного наследия и исполнение условий охранных обязательств.

В определении Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 29 июня 2021 г. № 88-10508/2021 гражданин обратился в суд с иском к Комитету жилищно-коммунального хозяйства о взыскании расходов на проведение ремонтных работ, ссылаясь в обоснование заявленных требований на осуществление на основании заключенного с организацией, обладающей лицензией на производство работ по сохранению объектов культурного наследия, капитального ремонта объекта «Усадьба городская. Особняк, 1880 г.». Истец также ссылался на ранее вынесенное решение суда, которым на ответчика возложена обязанность по капитальному ремонту спорного объекта, которая ответчиком фактически не исполнена.

Отказывая в удовлетворении исковых требований, суды нижестоящих инстанций, с которыми согласился суд кассационной инстанции, исходили из нетождественности понятий «реконструкция» и «капитальный ремонт», и пришли к выводу, что наличие вступившего в законную силу решения об обязанности бывшего наймодателя выполнить капитальный ремонт исторического здания, не препятствует обязанности собственников осуществить работы по реконструкции объекта.

Суд кассационной инстанции также указал, что обязанность по возмещению органом местного самоуправления затрат собственнику, осуществившему капитальный ремонт объекта культурного наследия, не предусмотрена действующим законодательством. Данные действия осуществлены собственником добровольно и не влекут обязанности ответчика по возмещению произведенных затрат.

Таким образом, собственник объекта культурного наследия, принимая решение об осуществлении мер по сохранению объекта культурного наследия в случае неисполнения прежним наймодателем судебного постановления о возложении на него обязанности по выполнению данных мер,

принимает на себя весь объем расходов, необходимых для их выполнения, которые впоследствии не компенсируются, что также не способствует активной реализации непосредственными владельцами помещений в исторических зданиях мер по сохранению данных объектов.

Учитывая изложенное, можно сделать вывод, что установленные законодателем особенности охраны объекта культурного наследия, являющегося жилым помещением или многоквартирным домом, в полном объеме не разрешают возникающие в судебной практике вопросы относительно субъекта, ответственного за выполнение требований законодательства и условий охранного обязательства, связанных с сохранением исследуемых объектов; вопросы, связанные с невозможностью исполнения требований по сохранению исторических зданий; вопросы компенсации понесенных собственником расходов по выполнению работ по сохранению данных объектов.

*Л.А. Козыревская, канд. юрид. наук,
доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
УО «БГЭУ», г. Минск, Республика Беларусь*

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ДОГОВОРА О ПЕРЕДАЧЕ ПОЛНОМОЧИЙ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ОРГАНА ХОЗЯЙСТВЕННОГО ОБЩЕСТВА

Динамика корпоративных отношений, как отношений частного характера опосредуется различными договорными конструкциями, которые, в силу специфики этих отношений, приобретают признаки, не вполне отвечающие сформированной в гражданско-правовой науке концепции договора, что и обуславливает потребность в исследовании данной сферы. Одним из договоров, регулирующих внутриорганизационные отношения в хозяйственных обществах, является договор о передаче полномочий исполнительного органа. Названный договор, по сути, и в российском, и в белорусском законодательстве только упоминается. В частности, в ст. 42 Закона РФ от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью») и ст. 69 Закона РФ от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Федеральный закон «Об акционерных обществах») закрепляется, по сути, только возможность передать полномочия единоличного исполнительного органа коммерческой организации или индивидуальному предпринимателю, но при этом отсутствуют нормы, регулирующие содержание данного соглашения. Аналогичным образом поступил и белорусский за-

конодатель, также ограничившись указанием на договорную природу отношений по передаче полномочий исполнительного органа (ст. 53 Закона Республики Беларусь от 9 декабря 1992 г. № 2020-XII (далее – Закон «О хозяйственных обществах)). Соответственно, правовая природа, элементы этого договора должны получить толкование в доктрине и (или) судебной практике.

Проблема определения правовой природы договора о передаче полномочий единоличного исполнительного органа широко обсуждается в науке. Если отвлечься от некоторых несущественных отличий, имеющиеся по данному вопросу позиции, можно объединить в четыре основные группы: 1) указанный договор является смешанным гражданско-правовым договором с преобладанием элементов договора возмездного оказания услуг¹; 2) данный договор рассматривается как посреднический договор (причем одни исследователи квалифицируют его как договор комиссии², другие – как агентское соглашение³); 3) этот договор является разновидностью договора доверительного управления имуществом⁴; 4) предлагается также определять данный договор как самостоятельный договорной тип⁵.

В судебной практике Российской Федерации поддерживается первая из приведенных позиций. Так, в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 23 января 2007 г. № 11578/06 было прямо отмечено, что предметом договора о передаче полномочий единоличного исполнительного органа являются управленческие услуги. Однако в российской правовой науке такой подход подвергся справедливой критике. С учетом высказанных различными авторами возражений, а также, основываясь на анализе действующего законодательства, можно в качестве аргументов, отвергающих такой подход, можно указать: во-первых, в своих действиях управляющий реализовывает правоспособность самой организации, а не осуществляет некие правомерные действия по заданию другой стороны; во-вторых, в своих действиях управляющий

¹ Тимофеева А.А. «Проблема квалификации договора о передаче полномочий единоличного исполнительного органа как договора коммерческого представительства» // Вопросы российской юстиции. 2020. № 5. С. 171–175.

² Степанов Д.И. «Компания, управляющая хозяйственным обществом» // Хозяйство и право. 2000. № 10. С. 67.

³ Певницкий С.Г. «Некоторые вопросы передачи полномочий единоличного исполнительного органа организации». Текст: электронный // Мудрый юрист: [сайт] URL: <https://goo.su/WdFlaI> (дата обращения: 09.03.2022).

⁴ Зинченко С., Казачковский С., Зинченко О. «Спорные вопросы правового статуса органов управления обществ с ограниченной ответственностью» // Хозяйство и право. 1999. № 7. С. 42.

⁵ Кытманова А.А. «Правовая природа договора на управление юридическим лицом» // Вестник Томского государственного университета. 2008. № 311. С. 114.

руководствуется конкретной финансово-хозяйственной ситуацией, а не заданием контрагента, как того требует законодательство (ст. 733 Гражданского кодекса (далее – ГК Беларуси) Республики Беларусь и ст. 779 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК России); в-третьих, действия управляющего носят не фактический (как это предполагается для договора возмездного оказания услуг), а юридический характер, порождая права и обязанности непосредственно у управляемой организации.

Что касается классификации рассматриваемого договора как посреднического, то нужно обратить внимание, что в этом случае управляющий должен рассматриваться в качестве представителя юридического лица, что, в свою очередь влечет ряд теоретико-прикладных проблем. Так, представитель, согласно ст. 183 ГК Беларуси (ст. 182 ГК России) действует от имени представляемого, соответственно, представляемый сохраняет признаки правосубъектности, как самостоятельный автономный участник правооборота. Признавая отношения между юридическим лицом и управляющим представительскими, мы, во-первых, должны установить пределы полномочий управляющего, во-вторых, допустить возможность признания действий управляющего не отвечающими интересам представляемого, а заключенные им сделки трактовать, как порождающие права и обязанности у самого управляющего, а не у представляемого им лица. Вряд ли такой подход будет способствовать устойчивости и определенности в имущественных отношениях. Кроме того, нужно учесть и сложившуюся в доктрине традицию, сформулированную ещё Б.Б. Черепухиным, согласно которой «орган представляет юридическое лицо, но не представляет от имени юридического лица»¹. В настоящее время означенная позиция поддерживается и судебной практикой. Так, Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в своём постановлении от 9 февраля 1999 г. № 6164/98 отметил, что «орган юридического лица не является представителем последнего...». Иными словами, возникает ситуация, когда передаваемые полномочия не принадлежат автономному субъекту, а являются частью правосубъектности юридического лица. Кроме того, управляющий орган реализует полномочия исполнительного органа не только во внешних, но и во внутренних отношениях (например, организует проведение очередных и внеочередных собраний участников). И здесь возникает очевидный вопрос, кого именно он представляет, поскольку общее собрание является органом управления данного юридического лица, также формирует и выражает его волю, т.е. реализует его правоспособность.

¹ Черепухин Б.Б. «Волеобразование и волеизъявление юридического лица» // Правоведение. 1958 № 2. С. 46.

Относительно попытки определить место договора о передаче полномочий исполнительного органа в системе договоров, в качестве вида договора доверительного управления имуществом нужно обратить внимание на несовпадение предметов этих соглашений. В первом договоре передаются управленческие полномочия, во втором – имущество.

Привлекательно, с учетом критики иных позиций относительно правовой природы анализируемого соглашения, выглядит трактовка договора о передаче полномочий исполнительного органа в качестве самостоятельного договорного типа, «качественно нового сложного по структуре договора с единым комплексным предметом»¹. В этой связи нужно заметить, что для формирования нового договорного типа недостаточно маркировать то или иное соглашение в качестве такового. Одновременно нужно разрешить вопрос о месте данного договорного типа в системе договорных обязательств, выделить его предмет, классифицировать его с учетом принятых дихотомических группировок.

Анализ специального законодательства России и Беларуси позволяет утверждать, что предмет рассматриваемого договора являются полномочия исполнительного органа, неисчерпывающим образом определенные в Федеральных законах «Об акционерных обществах», «Об обществах с ограниченной ответственностью» и Законе «О хозяйственных обществах» соответственно. В Беларуси решениями местных органов управления и самоуправления предмет данного договора конкретизируется применительно к отдельным хозяйственным отраслям. Например, в решении Костюковического районного Совета от 23 марта 2019 г. № 8-14 в качестве предмета договора о передаче полномочий исполнительного органа сельскохозяйственной организации называются полномочия руководителя сельскохозяйственной организации в соответствии с компетенцией руководителя, установленной уставом, локальными нормативными правовыми актами и законодательством.

Перечень полномочий единоличного исполнительного органа носит максимально общий характер, что объясняется сложностью и динамикой хозяйственной среды, в условиях которой и осуществляет свою деятельность такой орган. Конкретизация полномочий исполнительного органа может быть достигнута двумя путями: путем закрепления в Уставе организации дополнительных полномочий или установления специальных ограничений для исполнительного органа. Возникает вопрос с какой степенью детализации эти полномочия могут быть и должны быть согласо-

¹ Тычинская Е.В. «Договор о реализации функций единоличного исполнительного органа хозяйственного общества»: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Тычинская Елена Владиславовна; Российск. академия гос. службы при Президенте РФ – М., 2010. С. 9.

ваны, чтобы можно было констатировать, что стороны определили предмет рассматриваемого договора, ибо в противном случае можно вести речь об отсутствии факта заключения договора.

Социально-экономическая ценность договора о передаче полномочий единоличного исполнительного органа заключается в замене последнего специализированной коммерческой организацией или индивидуальным предпринимателем, которые на профессиональной основе, опираясь на специальные знания и навыки будут реализовывать управленческие полномочия, во-первых, в интересах управляемой организации и её участников, во-вторых, добросовестно и разумно, а, в-третьих, оперативно и адекватно изменяющимся условиям хозяйствования. Обеспечить все три параметра в деятельности управляющей организации (управляющего) возможно только при наделении её (его) свободой усмотрения, что влечет невозможность определения в предмете договора конкретного перечня передаваемых полномочий. Собственно, невозможность исчерпывающим образом определить полномочия исполнительного органа демонстрирует и законодатель как России, так и Беларуси, включая в текст законодательных актов отсылки к локальным корпоративным актам (Уставам, положениям и др.). Но тогда, применительно к договору о передаче полномочий исполнительного органа, будет иметь место либо неопределенность в предмете этого договора, либо неэффективность действий управляющего, чьи полномочия будут жестко ограничены. Думается, что в законодательстве имеет место методологическая ошибка. По указанному договору передаётся статус (роль в системе управления обществом), а не полномочия. Иными словами, передаче подлежит функция управления, а не полномочия, но последние могут быть ограничены условиями договора. Таким образом, правильнее будет именовать данный договор о передаче функции руководства текущей деятельностью общества. И здесь надо констатировать, что ни один, из типов договоров, поименованных в ГК обеих государств, не соотносится с рассматриваемой конструкцией.

Опираясь на проведенный анализ можно сформулировать понятие договора о передаче полномочий единоличного исполнительного органа хозяйственного общества, как самостоятельного договорного типа следующим образом: это соглашение, заключаемое на основе решения уполномоченного органа хозяйственного общества, опосредующего общую волю его участников, в силу которого управляющей организации (управляющему) на возмездной основе передаётся функция руководства текущей деятельностью общества. Поскольку речь в данном соглашении не идет ни о передаче имущества, ни о выполнении работ, ни об оказании услуг, то можно заключить, что данный договор является не просто самостоятельным договором, но и относится к группе договоров, не получивших легального закрепления в ГК ни в России, ни в Беларуси.

Однако названный договор нельзя в полной мере считать уникальным для системы гражданского права обеих государств. Сходными правовыми характеристиками обладают договоры о передаче управляющей компании холдинга права управлять деятельностью дочерних компаний (п. 1.1 Указа Президента Республики Беларусь от 28 декабря 2009 г. № 660 «О некоторых вопросах создания и деятельности холдингов в Республике Беларусь»), об осуществлении прав участников общества с ограниченной ответственностью и акционерное соглашение. «Все перечисленные соглашения объединяет то, что в качестве предмета выступает право на управление соответствующей организацией»¹. Следовало бы компактно сгруппировать все эти договоры в ГК, объединив их в самостоятельный договорный тип «договоры о передаче прав управления и контроля».

Особенностью данных договоров является относительная неопределенность предмета, который может уточняться путем ограничения полномочий, реализуемых управляющим субъектом; свобода волеусмотрения этого субъекта, презумпция его добросовестности и разумности.

Характеризуя правовую природу договора о передаче полномочий исполнительного органа хозяйственного общества, нужно отметить, что договор носит консенсуальный характер, поскольку никакая фактическая передача управленческой функции в отрыве от предварительной процедуры её оформления невозможна. Так, в соответствии с Законом Беларуси «О хозяйственных обществах» (ч. 9 ст. 53) до заключения такого договора следует провести в установленном порядке общее собрание, которое должно принять соответствующее решение. Данное правило дополняется российским законодателем (ФЗ «Об акционерных обществах» ч. 3 п. 1 ст. 69) положением о том, что инициировать вопрос о заключении указанного договора перед общим собранием может только совет директоров (наблюдательный совет). В российском и белорусском законодательстве отсутствует указание о том, кто разрабатывает и утверждает условия договора о передаче полномочий исполнительного органа. Думается, что вполне уместно изменить ч. 9 ст. 53 Закона Беларуси «О хозяйственных обществах», дополнив её в следующем положении: «Условия договора утверждаются советом директоров (наблюдательным советом), если его создание предусмотрено Уставом или законодательством, либо представляются на утверждение общему собранию, одновременно с вынесением вопроса о передаче полномочий исполнительного органа управляющему (управляющей организации)».

¹ Козыревская Л. А. «Классификация гражданско-правовых договоров и договорные конструкции, опосредующие корпоративные отношения» // Научные труды Белорусского государственного экономического университета. Вып. 14 / гл. ред. В. Ю. Шутин. – Минск: Изд-во БГЭУ, 2021. С. 547.

Законодательство указанных государств требует наличия специального статуса у стороны, принимающей управленческие функции, в названном договоре. Так, в качестве субъекта договора о передаче полномочий исполнительного органа может выступать исключительно коммерческая организация или индивидуальный предприниматель. Приведенное законодательное положение в качестве следствия приводит к заключению о возмездности данного договора, поскольку по общему правилу, за редким исключением, перечисленные лица не совершают безвозмездных сделок. Размер вознаграждения управляющему (управляющей организации) носит договорной характер. Здесь следует обратить внимание, что размер вознаграждения будет определяться индивидуальными признаками управляемого юридического лица (его организационно-правовой формой, размером собственного капитала и иного имущества, видом деятельности, численностью трудового коллектива и др.), а также уровнем профессионализма управляющего. Соответственно, применить п. 3 ст. 394 ГК Беларуси, (п. 3 ст. 424 ГК России) будет невозможно в силу уникальности каждой конкретной ситуации. Таким образом, следует признать цену данного договора существенным условием, закрепив соответствующее положение в ГК.

Таким образом, по своей правовой природе договор на передачу полномочий исполнительного органа является консенсуальным, возмездным, взаимным. С учетом сущности возникающих договорных отношений существенными условиями этого договора следует считать предмет, цену, основания и объем ответственности управляющего (управляющей организации), а также обязанность застраховать эту ответственность.

*А.Б. Кончаков, старший преподаватель
кафедры гражданского права КубГАУ
А.Э. Рагания, юрисконсульт
ЧОУ гимназии «Эрудит»*

МЕРЫ БОРЬБЫ С COVID-19, ВВОДИМЫЕ НОРМАТИВНЫМИ АКТАМИ СУБЪЕКТОВ РФ, КАК ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ОТКАЗА ОТ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПУБЛИЧНОГО ДОГОВОРА

В конце 2019 года стало известно о новом вирусе, получившем название COVID-19. Так, 31 декабря 2019 года в СМИ появились первые сообщения о том, что в быстрорастущей столице провинции Китая, городе Ухань, было госпитализировано 27 человек, семь из которых находились в критическом состоянии. Диагноз заболевших – пневмония неизвестного происхождения. А уже 2 марта в России был зафиксирован первый случай

коронавируса у россиянина, вернувшегося из Италии. 5 марта в Москве ввели режим повышенной готовности с целью предотвращения распространения COVID-19. А спустя неделю распространение новой коронавирусной инфекции COVID-19 обрело характер пандемии, что признается Всемирной организацией здравоохранения.

В целях эффективной борьбы с новой коронавирусной инфекцией государственные органы субъектов Российской Федерации, руководствуясь различными федеральными законами, принимают региональные нормативные акты, направленные на борьбу с новой коронавирусной инфекцией (COVID-19). Так, например, в Краснодарском крае такими актами являются: постановление главы администрации Краснодарского края №129 от 13 марта 2020 г. и ряд постановлений о внесении изменений в данное постановление, принятие которых было обусловлено изменением эпидемиологической и экономической ситуации.

Принятые акты вводили режим повышенной готовности, запреты и ограничения на проведение массовых мероприятий, на осуществление деятельности по продаже товаров, не являющихся предметами первой необходимости, деятельности в сфере оказания услуг и выполнения работ.

Так, принятым от 3 ноября 2021 г. постановлением главы администрации Краснодарского края №763 на территорию региона были установлены ограничения, которые начинали действовать с 6 ноября 2021 года

Только при наличии у гражданина (за исключением несовершеннолетних) QR-кода сертификата о вакцинации или QR-кода сертификата о перенесенном заболевании COVID-19 либо медицинского документа, подтверждающего, что гражданин перенес COVID-19, разрешено:

- 1) оказание услуг общественного питания в объектах общественного питания;
- 2) посещение торгово-развлекательных комплексов, многофункциональных торгово-развлекательных центров и иных центров.

Следующим этапом сдерживания коронавирусной инфекции стало принятие 19 ноября 2021 г. главой администрации Краснодарского края постановления №814, которое расширило перечень ограничений, связанных с распространением данной инфекции.

Только при наличии у граждан (за исключением несовершеннолетних) QR-кода сертификата о вакцинации или QR-кода сертификата о перенесенном заболевании COVID-19 либо медицинского документа, подтверждающего, что лицо перенесло новую коронавирусную инфекцию, либо медицинского документа, подтверждающего отвод от иммунизации, что выраженного в QR-коде допускается посещение:

- 1) деловых мероприятий, зрелищных, развлекательных, просветительских, культурных, рекламных и иных подобных мероприятий;
- 2) плавательных бассейнов, фитнес-центров или тренажерных залов;

3) объектов розничной торговли, общественного питания, торгово-развлекательных комплексов.

Таким образом, организации, оказывающие услуги потребителям, и организации, осуществляющие розничную торговлю, могут осуществлять деятельность в отношении граждан, прошедших вакцинацию, имеющих сертификат о перенесенном заболевании либо документ, подтверждающий, что гражданин перенес инфекцию в течение 6 месяцев, что подтверждается соответствующим QR-кодом. В случае уклонения от исполнения возложенных обязанностей, связанных с борьбой с коронавирусной инфекцией организации и индивидуальные предприниматели могут быть согласно статье 6.3 КоАП Российской Федерации привлечены к административной ответственности.

Однако некоторые виды гражданско-правовых договоров, таких как договор розничной купли-продажи, договор перевозки пассажиров общественным транспортом, договор оказания услуг и иные, являются публичными договорами, а, следовательно, обязательны для заключения лицом, чья деятельность связана с осуществлением соответствующей предпринимательской деятельности.

Согласно статье 445 Гражданского Кодекса Российской Федерации лица, чья деятельность связана с осуществлением предпринимательской или иной деятельности, приносящей доход, не вправе давать предпочтение какому-либо лицу перед другим в рамках исполнения данного договора, за исключением случаев, предусмотренных нормативно-правовыми актами. Отказ либо уклонение осуществляющего предпринимательскую, либо иную приносящую доход деятельность лица от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги или осуществить для него соответствующие работы, влечет за потребителем возникновение определенных последствий, предусмотренных данной нормой.

Таким образом, на момент вирусной пандемии COVID-19, имела место ситуация, когда в соответствии со статьей 445 Гражданского Кодекса Российской Федерации лицо, деятельность которого заключается в осуществлении предпринимательской или иной деятельности, приносящей доход, с одной стороны, не вправе отказывать потребителю в заключении публичного договора, однако в это же время, существует нормативный акт субъекта Российской Федерации, который предписывает отказывать лицу, осуществляющему предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, в заключении договоров, в том числе и публичных, лицам, не обладающим QR-кодом сертификата вакцинации либо QR-кодом сертификата о перенесенном заболевании COVID-19.

Нельзя не отметить, что Гражданский Кодекс Российской Федерации обладает большей юридической силой, чем нормативные акты субъектов

Российской Федерации, а также необходимо выделить, что в статье 3 данного нормативного акта определено, что в соответствии с Конституцией Российской Федерации гражданское законодательство находится в ведении Российской Федерации. Следовательно, при решении вопроса о возможности отказа от заключения публичного договора по указанным выше основаниям приоритет необходимо отдавать нормам специального федерального законодательства. Однако нормативные акты субъектов Российской Федерации, регулирующие отношения, направленные на борьбу с COVID-19, имеют цель – защиту публичных интересов, которые безусловно выше частных интересов и, следовательно, являются обоснованными.

В связи с чем, в целях устранения сложившихся противоречий представляется целесообразным внесение изменения в пункт 3 ст. 426 Гражданского Кодекса Российской Федерации и изложение его в редакции: «Отказ лица, осуществляющего предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары, услуги, выполнить для потребителя соответствующие работы не допускается, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 4 статьи 786 настоящего Кодекса, а также за исключением случаев, предусмотренных законом или иными правовыми актами», добавив в него последнюю фразу.

По нашему мнению, данное изменение будет способствовать предотвращению возникновения споров между субъектами рассматриваемых правоотношений в условиях потенциальных обстоятельств непреодолимой силы.

*Э.А. Кузбагаров, канд. юрид. наук,
ст. преподаватель кафедры гражданско-правовых
дисциплин, Санкт-Петербургский юридический
институт (филиал) ФГКОУ ВО «Университет
прокуратуры Российской Федерации»*

ГРАЖДАНСКИЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ – ИСТОЧНИК ПРИНУЖДЕНИЯ

Принуждение является отличительным атрибутом не только государства и права, но и любого общества. Поэтому такому явлению как принуждение посвящено внимание в основных философских и философско-правовых направлениях¹. Попытку определить сущность принуждения

¹ Мирошник М.А. «Принуждение в Российском гражданском праве»: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 \ Мирошник Мария Александровна. – Саратов, 2016. – С. 17.

была предпринята Ф.В.И. Шеллингом¹, И. Кантом², Г.В.Ф. Гегелем³, А. Шопенгауэром⁴. Существенных отличий между их позициями не наблюдается. Каждый из них связывал принуждение с волевым актом. Обобщая, можно сказать, что выделялось внутреннее (моральное, психологическое) и внешнее (правовое, физическое) принуждение. Внутреннее принуждение характеризовалось самостоятельным воздействием на собственное поведение в связи с противостоянием его внутреннего морально-этического долга и имеющихся склонностей. Внешнее принуждение извне воздействует на человека под угрозой наказания.

В отличие от философов, которые задавались вопросами сбалансированного соотношения справедливости и принуждения в глобальном смысле, юристы истории римского права обосновывали принуждение, осуществляемое невластными субъектами в целях защиты нарушенных прав, что стало основой права для государств входящих в романо-германскую правовую семью⁵. Государственная власть Древнего Рима, как правило, не вмешивалась в отношения частных лиц. Приоритетным способом защиты прав было самоуправство, если кто-либо завладел вещью, не вернул долг кредитору, последнему ничего не оставалось, как собственной силой вернуть вещь назад или принудить должника уплатить долг⁶. Однако не всякая защита в порядке самоуправства признавалась дозволенной. Она должна была отвечать ряду требований.

Во-первых, самоуправство направлено на защиту реально нарушенных, а не мнимых прав, не имеющих ничего общего с охраняемыми и юридически закрепленными.

Во-вторых, только потерпевший субъект осуществляет защиту нарушенного права непосредственно. Имел значение и тот факт, что дозволенной самозащитой признавались ответные действия на нарушенное право, а не превентивного характера. Совокупность перечисленных условий позволяло самоуправству быть дозволенным, а последствия – правовыми.

Показательным примером проявления правового принуждения в римском праве было закреплено в Законах 12 таблиц, согласно которому

¹ Шеллинг Ф.В.И. «Новая дедукция естественного права» // Ранние философские сочинения. СПб.: Наука, 2000. С. 171.

² Кант И. «Метафизика нравов» // Критика практического разума. СПб.: Наука, 1995. С. 277.

³ Гегель Г.В.Ф. «Работы разных лет: в 2 т.». М.: Мысль, 1971. Т. 2.

⁴ Шопенгауэр А. «Мир как воля и представление». Мн.: Попурри, 1999.

⁵ Демидов П.В. «Частное правовое принуждение как категория современной теории права: научные и практические проблемы» : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Демидов Павел Владимирович. – Нижний Новгород, 2005. С. 93.

⁶ Покровский И.А. «История римского права». – СПб: Изд-во ТД «Летний сад», 1999. С 36.

убийство вора считается совершенным по закону, когда хозяин настиг его на месте в ночное время. Если ответчик уклонялся от явки в суд, то истец мог наложить на него руку. Под накладыванием руки понималось обеспечение явки в суд силами самого истца¹.

Институт самоуправства в ходе развития римского права претерпел существенные ограничения. Таким образом, в римском праве невластным субъектам были предоставлены права самостоятельного принудительного воздействия в отношении лиц, не выполнявших требования закона.

Говоря об отечественных памятниках истории и права, нормы которого содержат применение принудительных мер, стоит упомянуть Русскую Правду, утвержденной князем Ярославом, тем самым узаконив кровную месть². Анализируя нормы Русской Правды, можно прийти к выводу, что она отражает пережитки языческих обычаев, а также соответствующее уровню того времени вмешательство квази-государства новгородского в дела частные и общие. Разрешение мести братом, или отцом, или сыном, или племянником от брата, за убитого мужа, отражает то, что Русская Правда признавала допустимость принуждения к исполнению правовых норм частным лицом. Следует отметить, в других случаях за убийство Правдой допускалось взимание виры – штрафа.

Вышеизложенное позволяет рассматривать принуждение, с социально-правовой точки зрения, как насильственный акт, что считалось нормальным для жителей прошлых лет. Однако поздние философские и философско-правовые направления значительное внимание уделяли замене принуждения с телесного на материальное, но в любом случае считали «принуждение» обязательным атрибутом не только общества, но и права и государства³.

В цивилистической доктрине цель принуждения представляется единой и стремится подчинить волю человека помимо его желания путем подавления его свободного внутреннего выбора⁴. Здесь возникает вопрос: является ли справедливым подавление свободной воли человека? Можно сказать, что принуждение всегда будет являться справедливым, если оно будет правовым, то есть законным, поскольку осуществляется в целях за-

¹ Лысенко О.Л., Трикоз Е.Н. «Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран: В 2 т; Т. 1: Древний мир и Средние века.» / отв. ред. Н.А. Крашенинникова. М.: Норма, 2007. С. 200, 215.

² Покровский И.А. «История римского права». – СПб, Изд-во ТД «Летний сад», 1999. С 36.

³ Кузбагаров Э.А. «Принуждение в гражданском праве в публичном интересе»: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Кузбагаров Эдуард Асхатович. – М, 2020. – С. 53.

⁴ Мирошник М.А. «Принуждение в Российском гражданском праве»: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Мирошник Мария Александровна. – Саратов, 2016. – С. 38.

щиты права в рамках существующего закона. В остальных же случаях принуждение будет носить характер незаконный, однако справедливость при этом будет иметь оценочный характер и может проявляться в положительном и отрицательном смысле.

Кодифицированные источники российского законодательства являются неотъемлемой частью российского права, к ним можно отнести Уголовный кодекс РФ, Уголовно-процессуальный кодекс РФ, Кодекс РФ об административных правонарушениях и иные. Задачей каждого источника права, в том числе и перечисленных, является регулирование общественных отношений, причем с возможным или необходимым использованием механизма принуждения. Использование последнего является необходимым для достижения верховенства права.

Можно ли сказать, что Гражданский кодекс РФ так же является одним из источников принуждения? Отвечая на поставленный вопрос, автор полагает, что ГК РФ в том числе является источником принуждения. Общепринято, что ГК РФ является источником проявления свободы поведения и закрепляет равенство участников, свободу договора, необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав и прочие основные начала. Говоря о подобных вещах, описываются лишь принципы гражданского законодательства, которые создают условия для существования товарооборота, а вот при каких правилах этот товарооборот будет реализовываться, уже является принуждением.

Если воспользоваться методом от противного, то другим аргументом в поддержку позиции автора можно сказать, что отсутствие регулирования гражданского товарооборота, то есть отсутствие ГК РФ, являлось бы как раз возможностью проявления той самой свободы поведения, поскольку участников не связывает регулирование и они вольны действовать так как им заблагорассудится. Однако в правовой действительности ГК РФ существует и закрепляет не только предписания о необходимом поведении, но и об ответственности, которую стороны обязаны нести при нарушении субъективных гражданских прав.

Таким образом, явление принуждения исследовалось видными учеными философской и правовой мысли. На этой основе предпринимаются попытки его дальнейшего исследования. ГК РФ, как и любой другой источник права является актом принуждения и при этом справедливым, где воля (свобода) одного подавляется для получения блага другим лицом. Видится аналогия, возможно ошибочная, с законом сохранения энергии в физике. Благо и есть та самая энергия, которая не возникает из ничего и не исчезает в никуда, а принуждение является проводником для перехода блага (энергии) из одного состояния в другое.

ПРАВОВОЙ РЕЖИМ КРЕДИТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ СУПРУГОВ В ПЕРИОД РАЗДЕЛЬНОГО ПРОЖИВАНИЯ

Известно, что семья является важнейшим социальным институтом, но, вместе с тем, в современном российском обществе с одной стороны, остро стоит проблема большого количества разводов, а с другой – проблема закредитованности населения. Так, по данным Федеральной службы государственной статистики, за последние десять лет соотношение количества разводов к количеству зарегистрированных браков остается практически неизменным¹, а долговая нагрузка у граждан нашей страны постепенно увеличивается².

Одним из вариантов сдерживания количества разводов является правовой институт раздельного проживания супругов перед расторжением брака, установленный в Северной Ирландии, Соединенном Королевстве, Республике Польша, Гранд Герцогстве Люксембург, Королевстве Бельгия, Королевстве Нидерланды, Португальской Республике, Французской Республике, Республике Кипр, Латвийской Республике, Королевстве Дания, Итальянской Республике, Республике Ирландия, Литовской Республике, Республике Мальта, Австрийской Республике, Венгерской Республике, Греческой Республике, Королевстве Швеция, Латвийской Республике, Республике Румыния, Республике Финляндия, Республике Хорватия, Федеративной Республике Германия, Чешской Республике, Эстонской Республике³.

Существует несколько моделей раздельного проживания супругов, которые отличаются процедурными аспектами, но при этом суть данного правового института идентична и заключается в защите семейных ценностей.

Левушкин А.Н. высказывался о необходимости введения института раздельного проживания супругов в российское семейное законодательство с целью сохранения семьи и минимизации повторных браков между

¹ «Статистика браков и разводов по годам». Текст: электронный // Статистика и показатели: [сайт]. URL: <https://goo.su/YO55H> (дата обращения: 01.03.2022).

² «Анализ динамики долговой нагрузки населения России в II – III кварталах 2020 года на основе данных бюро кредитных историй: информационно-аналитический материал. Текст: электронный // Центральный банк РФ: [сайт]. URL: <https://goo.su/XqlS8P> (дата обращения: 01.03.2022) .

³ Verba-Sydor O., Vorobel U., Podorozhna T., Dutko A., Grabar N. «Models of legal regulation of spousal separate residence regime in the countries of the European Union and Ukraine» // Revista Amazonia Investiga. 2020. № 26(9). С. 8-17.

бывшими супругами¹. Рассуждая о том, какая модель раздельного проживания наилучшим образом подходит под российские реалии, представляется, что данный правовой институт по своей процессуальной форме должен представлять собой начальный обязательный этап правовой процедуры расторжения брака в силу того, что, как правило, к моменту принятия решения о раздельном проживании между супругами имеется конфликт в личных неимущественных отношениях и любая диспозитивная норма, предполагающая некую свободу в правовом регулировании, основанную на соглашении сторон в рамках закона, заложенная в механизм реализации правового режима раздельного проживания супругов, вероятнее всего, будет труднореализуемой на практике.

Важно отметить, что установление режима раздельного проживания не прекращает брак и право взаимного наследования по завещанию, но при этом, супруги перестают быть наследниками по закону. Утрачивает свое действие презумпция общности имущества супругов и презумпция отцовства². С одной стороны, логика прекращения действия презумпции общности имущества супругов в период раздельного проживания понятна и основана она на том, что в этот период утрачивается один из важнейших критериев семьи – совместное ведение супругами домашнего хозяйства. Однако, с другой стороны, режим раздельного проживания супругов без общности имущества является потенциальной угрозой нарушения прав супругов, как со стороны мужа, так и со стороны жены. Например, недобросовестные супруги могут прибегать к установлению режима раздельного проживания не с целью сохранения или последующего расторжения брака, а для приобретения недвижимого имущества, которое не будет являться общим имуществом супругов. В этой связи видится, что режим раздельности имущества, приобретенного одним из супругов в период раздельного проживания, должен устанавливаться не только исходя из факта, что супруги не проживают вместе, а также должен учитываться правовой режим денежных средств (общее имущество супругов или личное имущество одного из супругов), за счет которых было приобретено то или иное имущество. В силу того, что подавляющее большинство движимого и недвижимого имущества приобретается с использованием кредитных денежных средств, исследовательский интерес вызывает вопрос исполнения супругами кредитных обязательств в период раздельного проживания.

¹ Левушкин А.Н. «Расторжение брака между российскими и иностранными гражданами» // Общество и право. 2010. № 3. С. 78.

² Verba-Sydor O., Vorobel U., Podorozhna T., Dutko A., Grabar N. «Models of legal regulation of spousal separate residence regime in the countries of the European Union and Ukraine» // Revista Amazonia Investiga. 2020. № 26(9). С. 8-17.

С.В. Воронина справедливо отметила, что «состояние в разводе – это особое правовое состояние гражданина, поэтому подход к регулированию имущественных отношений бывших супругов, исходя из существа таких отношений требует иного подхода, чем к отношениям обычных граждан – участников совместной собственности»¹. Представляется целесообразным добавить, что состояние супругов в раздельном проживании также является особым правовым состоянием, которое требует собственного инструментария в правовом регулировании. Так, раздельное проживание может закончиться как примирением супругов, так и последующим расторжением брака. В случае примирения супругов в правовом механизме исполнения кредитных обязательств в период раздельного проживания на первый план должен ставиться личный неимущественный аспект, а именно сохранение доверительных отношений между супругами, а в случае расторжения брака – имущественный аспект.

В силу того, что институт раздельного проживания супругов направлен на сохранение семьи, то разумным является во время данного правового состояния не распределять имеющуюся задолженность по общим кредитным обязательствам супругов до момента принятия окончательного решения относительно будущего брака конкретных супругов, а продолжать исполнять в том же порядке, в котором обязательства исполнялись в период ведения супругами совместного хозяйства. В основе такой позиции относительно исполнения супругами общих кредитных обязательств в период раздельного проживания лежат личные неимущественные отношения, складывающиеся между супругами в силу чувства, взаимного уважения и любви.

В случае, если супруги после раздельного проживания принимают решение расторгнуть брак, то имеющаяся задолженность по кредитным обязательствам подлежит распределению, а часть общего долга, выплаченная одним из супругов в период раздельного проживания подлежит возмещению в порядке регресса².

Представляется, что при разработке правового механизма раздельного проживания супругов, применимого для нашей страны, необходимо предусмотреть разные способы исполнения супругами общих кредитных

¹ Воронина С.В. «Правовой режим доходов от предпринимательской деятельности супругов (бывших супругов)» // Юридическая судьба бизнеса при расторжении брака и наследовании / отв. ред. И.В. Ершова, А.Н. Левушкин. – М.: Проспект, 2019. С.44.

² Автор статьи в данном случае (в отличие от случая взыскания всей суммы задолженности по кредитному договору в порядке регресса) допускает возможным взыскание со второго супруга части задолженности, выплаченной одним из супругов в период раздельного проживания в порядке регресса допустимым в силу непродолжительности периода раздельного проживания по отношению к сроку исполнения кредитного обязательства, который, как правило, составляет 10-15 лет.

обязательств в период раздельного проживания в зависимости от результата окончательного решения супругов, а также предусмотреть правовые ограничения, которые будут защищать супругов от различного рода злоупотреблений.

*В.В. Перькова, юрисконсульт ООО
«Омская энергосбытовая компания»*

БАНКОВСКОЕ ПРАВО И ИСКУССТВЕННЫЙ ИНТЕЛЛЕКТ

Среди ученых, признающих факт существования такой отдельной отрасли права, как банковское, отсутствует единое понимание его предмета и метода¹. Самостоятельность банковского права в качестве отрасли российского права обосновывает ряд ученых: А.Г. Братко, А.Ю. Викулин, Г.А. Тосунян, А.М. Экмалян и другие².

В советский период банковское право рассматривалось как институт финансового права. Таким образом, одним из основных методов правового регулирования был метод государственно-властных предписаний и принуждения³.

На современном этапе развития действует значительное количество коммерческих банков. В это же время, с изменением природы банковских отношений, соотношение гражданско-правовых методов регулирования и административных методов ужесточают требования к кредитным организациям, и как следствие – служат отзывом у коммерческих банков лицензий на осуществление банковской деятельности⁴. Несмотря на административные методы, гражданско-правовой метод стал превалирующим в банковском праве.

В развитии банковской системы, задачи государственной политики являются стимулирующими в обеспечении совершенствования законодательства. Вместе с тем, правовое регулирование банковской деятельности имеет свои особенности: согласно п. «ж», п. «о» ст. 71 Конституции Рос-

¹ Грачева Е. Ю. «Банковское право Российской Федерации»: учеб. пособие. М.: Норма, 2008. С. 11.

² Братко А. Г. Указ. соч. С. 3; Тосунян Г. А., Викулин А. Ю., Экмалян А. М. «Банковское право Российской Федерации. Общая часть». М., 2000. С. 17-22.

³ Гугнюк И.Г. «Банковское право Российской Федерации»: учебно-методическое пособие / И.Г. Гугнюк, Е.А. Малыхина, Т.Г. Тимакова. Саратов: Изд-во ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2020. 312 с.

⁴ Гугнюк И.Г. «Банковское право Российской Федерации: учебно-методическое пособие» / И.Г. Гугнюк, Е.А. Малыхина, Т.Г. Тимакова; Саратов: Изд-во ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2020. 312 с.

сийской Федерации¹, ч. 2 ст. 2 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (далее – Закон № 395-1)², и ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 10.07.2002 №86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (далее – Закон № 86-ФЗ)³ банковская деятельность подлежит регулированию только на федеральном уровне. На законодательном уровне – регулируется специальными федеральными законами, а на подзаконном уровне – Банком России, который является независимым. В специальном порядке издаются акты Банка России: положения, инструкции, указания (согласно ч. 1 ст. 7 Закона № 86-ФЗ)⁴.

Банковская деятельность – это система постоянно осуществляемых сделок и банковских операций, целью которых является получение прибыли. В силу со ст. 153 Гражданского кодекса Российской Федерации⁵, сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Операция – это совокупность сделок и действий по исполнению публично-правовых обязанностей (либо только публично-правовых обязанностей)⁶. Главными субъектами банковской деятельности являются: – Банк России (ст. 46 и ст. 48 Закона № 86-ФЗ)⁷, а также кредитные организации, которые на основании лицензии Банка России производят банковские операции согласно Закону № 395-1⁸.

Одно из перспективных направлений внедрения искусственного интеллекта (далее – ИИ) в банковскую деятельность это кредитный скоринг –

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 №7-ФКЗ, от 05.02.2014 №2-ФКЗ, от 01.07.2020 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 01.07.2020. №31. Ст. 4398.

² См.: «О банках и банковской деятельности»: федеральный закон от 02.12.1990 г. № 395-1(ред. от 30.12.2021) // СЗ РФ. 05.02.1996. № 6. Ст. 492.

³ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»: федеральный закон от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ (ред. от 30.12.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.01.2022) // СЗ РФ. 15.07.2002. № 28. Ст. 2790.

⁴ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России): федеральный закон от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ» (ред. от 30.12.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.01.2022) // СЗ РФ. 15.07.2002. № 28. Ст. 2790.

⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 25.02.2022) // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.

⁶ Гугнюк И.Г. «Банковское право Российской Федерации»: учебно-методическое пособие / И.Г. Гугнюк, Е.А. Малыхина, Т.Г. Тимакова. Саратов: Изд-во ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2020. 312 с.

⁷ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»: федеральный закон от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ (ред. от 30.12.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.01.2022) // СЗ РФ. 15.07.2002. № 28. Ст. 2790.

⁸ «О банках и банковской деятельности»: федеральный закон от 02.12.1990 г. № 395-1 (ред. от 30.12.2021) // СЗ РФ. 05.02.1996. № 6. Ст. 492.

т.е. проверка заемщика¹. В настоящее время технологии ИИ принимают решения о выдаче физическим лицам кредитов. При этом анализ цифрового следа пользователя (далее – ЦСП) позволяет выявлять «кредитные риски». На основе указанного ЦСП происходит формирование второго «цифрового Я», которое является идентичной копией персонального человеческого «Я». Однако оценка кредитных рисков сделок с юридическими лицами пока осуществляется сложнее и составляет около 30 % принятия решений. ИИ позволяет обнаруживать закономерности, делать прогнозы и анализ данных, используя сложные алгоритмы производить оценку большого количества данных, на основании которой, клиент способен получать дополнительную прибыль и собственную защиту от потерь. С помощью сложных алгоритмов данных, банки создают наиболее четкие модели рисков (в отличие от стандартных методов статистического анализа). С целью управления рисками, банки обычно применяют технологии ИИ, как: 1. машинное обучение (далее – МО), например, Proportunity – использование МО для прогнозирования цены на недвижимость и выделение объектов с поднимающейся ценностью по заданным критериям (инфраструктура, планировка и другое), 2. глубокое обучение – отсутствует необходимость создания критериев набора данных, эти алгоритмы определяют указанные характеристики с помощью нейросети, 3. Обработка естественного языка, 4. Аналитика и большие данные – используются для лучшего понимания рисков, например Hadoop – проект фонда Apache Software Foundation, свободно распространяемый набор утилит, библиотек и фреймворк для разработки и выполнения распределенных программ, работающих на кластерах из сотен и тысяч узлов и применяется для реализации поисковых и контекстных механизмов многих высоконагруженных веб-сайтов². Разработан в рамках вычислительной парадигмы «MapReduce», согласно которой приложение разделяется на большое количество одинаковых элементарных заданий, которые выполняются на узлах кластера и естественным образом сводимых в конечный результат.

Количество рисков в банковском секторе постоянно возрастает. Например, кредитные риски связывают с прогнозируемыми убытками в случае неплатежей контрагентов или заемщиков по кредитным программам. Технологии обработки естественного языка и МО также используют-

¹ «Что такое кредитный скоринг – оценка кредитоспособности заемщика». Текст: электронный // Хабр : [сайт]. URL: <https://bankiros.ru/wiki/term/что-такое-кредитный-скоринг-оценка-кредитоспособности-заемщика> (дата обращения 09.03.2022).

² «Hadoop». Текст: электронный // Википедия – свободная энциклопедия: [сайт]. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Hadoop#CITEREFВэнс2009>. Вэнс, 2009, It controls the top search engines and determines the ads displayed next to the results. It decides what people see on Yahoo's homepage and finds long-lost friends on Facebook (дата обращения 09.03.2022).

ся банками для структурированного анализа вероятностного дефолта, с целью выявления его на более ранних стадиях¹. Рыночные риски – определяются с учетом полученных данных с целью совершения рыночных операций, а также разработки инвестиционной стратегии. Операционные риски – выявляются в результате перебоев в обслуживании и взлома операционных систем. Риски кибербезопасности – служат в распознавании аномалий IT- систем и своевременно определяют вредоносную активизацию, снижая связанные с обозначенным рисками. Риски модели – служат для планирования и прогнозирования банковской деятельности. Нормативные риски – применяются технологии ИИ с целью выявления проблем с нарушением требований законодательства. Риски цепной реакции – воздействие внешних экономических факторов (например, последствия пандемии для мировой экономики, крах зарубежного рынка, который повлиял на кредитное соглашение и другое).

Следующим направлением развития технологий ИИ в банковском секторе служит внедрение его в качестве роботов-коллекторов, которые показывают свою эффективность обычно на коротких периодах просрочки платежей. Вместе с тем, количество звонков, осуществляемых роботом в день, существенно превосходят, аналогичные показатели с человеческими ресурсами. Также ИИ позволяет внедрять биометрические технологии «системы распознавания лиц», происходит двухфакторная аутентификация по логину и фотографии, указанные технологии позволяют бороться с мошенниками в банковской сфере.

С помощью роботов банки также избавляются от рутинной ежедневной работы: обработка платежей физических и юридических лиц, обработка неопознанных платежей, сортировка входящей корреспонденции, по заявлению изменение данных клиента, ответы на типовые вопросы, правка кредитных договоров физических лиц, и многое другое².

Российские банки стали активно проявлять интерес к робо-эдвайзингу. Используется советник- робот для брокерской инвестиционной деятельности. Робот собирает инвестиционный портфель, учитывая суммы вложений, а также соотносит доходность и соответствующие риски.

В применении ИИ банки начали использовать МО для развития розничной сети – геомаркетинг, при помощи которого происходит оценка потенциала нового места отделения банка по 250 переменным (расположение объекта, маршрутные трафики, локации, окружающие объекты: бизнес-центры, соседние офисы банков, дома и другие).

¹ «Обработка текстов на естественных языках». Текст: электронный // Хабр: [сайт]. URL: <https://habr.com/ru/company/vk/blog/358736/> (дата обращения 09.03.2022).

² «Полцарства за ИИ: сколько банки экономят на машинном обучении, нейросетях и чат-ботах». Текст: электронный // Хабр: [сайт]. URL: <https://goo.su/DQADiY> (дата обращения 09.03.2022).

Таким образом, внедряя новейшие технологии ИИ в одну из главных структур государства – банковский сектор, бизнес переходит на инновационную модель, совершенствуя качественный системный подход в работе, увеличивая преимущество влияния ИИ на различные показатели. ИИ тем самым доказывает, что необходим во многих областях работы банков.

*М.А. Скаримова, ст. преподаватель
кафедры международного и морского права
ГУМРФ им. адмирала С.О. Макарова*

МИНИМИЗАЦИЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ НАГРУЗКИ НА МОРСКУЮ СРЕДУ В СВЯЗИ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ МОРСКОГО ТРАНСПОРТА

Несмотря на расширение использования Мирового океана, организационно-техническое и правовое воздействие на мировой морской сектор никогда не ослабевали. Минимизация негативного влияния и снижение рисков загрязнения стали неотъемлемой частью полного жизненного цикла судна от проектирования и постройки до эксплуатационных воздействий, таких как удаление водяного балласта и пластика, до утилизации судна в конце срока эксплуатации судна.

Конвенция ООН по морскому праву 1982 года определяет что понятие «загрязнение морской среды» означает привнесение человеком, прямо или косвенно, веществ или энергии в морскую среду, включая эстуарии, которое приводит или может привести к таким пагубным последствиям, как вред живым ресурсам и жизни в море, опасность для здоровья человека, создание помех для деятельности на море, в том числе для рыболовства и других правомерных видов использования моря, снижение качества используемой морской воды и ухудшение условий отдыха.¹ Ключевым в данном определении является человеческая деятельность, – либо «введением веществ или энергии», например, сбросом отходов и разливом нефти, либо «другими законными видами использования моря», такими как глубоководная добыча полезных ископаемых и разведочная деятельность на шельфе, а также из-за судоходства, смывов с суши и проч.²

Можно утверждать, что приведенное определение, в сравнении с другими, сделанными в иных международных соглашениях, характеризу-

¹ Статья 1(1)(4) Конвенции ООН по морскому праву 1982 (КМП-82).

² Yan Xiaolu «The International Legal Framework for Prevention of Vessels-source Pollution and Its Implementation in Chinese Legislation». Lund University, 2011.

ется практической универсальностью, что свидетельствует о том, что может быть применено к ситуациям, которые на практике оцениваются как «загрязнение морской среды». Доктринальные источники также определяют, что о загрязнение морской среды охватывает всю деятельность человека, которая может изменить окружающую среду и, таким образом, повлиять на морскую фауну и флору, рыбный промысел, здоровье населения или благоустройство. Таким образом, он включает в себя эффекты развития вдоль побережья, оффшорную разработку нефти и газа, а также другие виды деятельности, такие как сброс сточных вод и промышленных стоков, загрязнение нефтью и сброс радиоактивных отходов.¹

Международные усилия по минимизации негативного воздействия на морскую среду предпринимались с начала 60-х годов прошлого столетия. Международная конвенция по предотвращению загрязнения с судов (МАРПОЛ) признается сегодня в качестве главного международного инструмента, регулирующего загрязнение с судов. Эта конвенция охватывает не только аварийное и эксплуатационное загрязнение нефтью, но и загрязнение химическими веществами, вредными веществами, перевозимыми в упакованном виде, сточными водами и мусором. В купе с такими соглашениями как Международная конвенция о готовности на случай загрязнения нефтью, борьбе с ним и сотрудничестве (OPRC 1990) и Протокол к ней 2000 года, Международной конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью (CLC), 1992 и проч. формируют вполне действенный механизм по предотвращению загрязнения морской среды. И если вопросы предотвращения загрязнения морской среды от поллютантов являются основой традиционных усилий по переходу к судоходству с нулевыми выбросами, то минимизация выбросов, загрязняющих воздух и образование парниковых газов, загрязнений, вызываемых бункерным топливом и обрастанием корпусов, являются, в последние годы, основной заботой государств и представителей морской индустрии.

В соответствии с МАРПОЛ (Приложения I, II и V) определенные морские районы определены как «особые районы», в которых по техническим причинам, связанным с их океанографическим и экологическим состоянием, а также с их морским судоходством, приняты специальные обязательные методы предотвращения загрязнения моря. Эти особые районы имеют более высокий уровень защиты, чем другие районы моря. В дополнение к этой сети особых районов, определенные морские районы обозначены как «особо уязвимые морские районы» (ОУМР), которые нуждаются в особой защите посредством действий ИМО.

¹ «The assessment of sublethal effects of pollutants in the sea: a Royal Society discussion»: held on 24 and 25 May 1978 / organized by H. A. Cole in collaboration with the Marine Pollution Subcommittee of the British National Committee on Oceanic Research. London: Royal Society, 1979.

Достигнут прогресс в сокращении выбросов в атмосферу за счет использования альтернативных видов топлива и технологий снижения выбросов после сжигания. Одной из наиболее распространенных технологий снижения выбросов диоксида серы является установка систем очистки выхлопных газов. Любые отходы, оставшиеся на борту после процесса очистки, должны быть выгружены в подходящем портовом приемном сооружении и не могут быть сброшены в море или сожжены на борту судна. Некоторые системы очистки выхлопных газов производят значительные количества «промывочной воды», которая может быть сброшена в море только в том случае, если ее сброс соответствует стандартам качества воды, указанным в Руководстве ИМО.

Для предотвращения обрастания корпусов судов стали использовать специальную краску. Что может повлиять на чрезмерное обрастание, а значит повысить эффективность судов, сохраняя их корпуса более чистыми и обтекаемыми, что позволяет им сжигать меньше топлива и производить меньше выбросов выхлопных газов. Однако краска – это токсины, контактирующие с морской средой. Чтобы противодействовать их наиболее неблагоприятным последствиям, Международная конвенция о контроле за вредными противобрастающими системами на судах запретила наиболее токсичные их виды.

Не без внимания осталась и проблема воздействие нерегулируемой утилизации судов на окружающую среду. Известно, что в 2015 году около 75% общего тоннажа выведенных из эксплуатации судов были практически утилизированы на пляжах Индии, Бангладеш и Пакистана, где такая практика привела к загрязнению опасными материалами больших территорий береговой линии и прилегающих морей этих трех стран. Кроме того, ежегодно происходит значительное число смертей и серьезных травм в результате взлома и утилизации судов на небезопасных и несанкционированных объектах. С начала 2019 года утилизация судов регулируется Правилами ЕС по утилизации судов, которые основаны на Гонконгской конвенции.

На очереди и другие проблемы минимизации негативного воздействия на морскую среду, в том числе регулирование удаления пластика и сокращение подводного шума. Например, морские организмы используют звук, чтобы находить партнеров, искать добычу и избегать хищников. Подводный шум, создаваемый судами, съемками, гидролокаторами, строительными работами, морскими ветряными электростанциями и платформами, увеличивается и может оказывать пагубное воздействие на морских млекопитающих в перспективе.¹

¹ «Underwater noise levels in UK waters» / Nathan D. Merchant, Kate L. Brookes, Rebecca C. Faulkn, Anthony W.J. Bicknell, Brendan J. Godley & Matthew J. Witt. Текст: электронный // Scientific Reports : [сайт]. URL: <https://goo.su/7o3w7> (дата обращения 17.03.2022).

Но мер демпфирования негативного воздействия на морскую среду всегда оказывалось недостаточно: рост морского транспорта, использование дешевого топлива для минимизации транспортных расходов, увеличение нагрузки на портовые инфраструктуры и проч. составляли и продолжают определять основу негативного воздействия на морскую транспортную среду, хотя усилия по обеспечению «голубого судоходства» в сочетании с устойчивым ростом в морском секторе становятся все более важным фактором при принятии коммерческих решений. Загрязнение морской среды – это угроза, имеющая многомерный характер и его разрушительные эффекты, как правило, проникают почти во все аспекты морской деятельности, признавая необходимость защиты морской среды не только ради нее самой, но и для того, чтобы общество могло эффективно и плодотворно работать в этой среде.¹

Демпфировать указанные обстоятельства и минимизировать экологические риски можно снижением бизнес-рисков, последовательной поддержкой инвестиций в морскую индустрию и НИОКР, переходу к рациональному организационно-правовому регулированию.

Загрязнение «морского воздуха» является самым большим экологическим риском для здоровья человека и четвертым по величине угрозой общественному здоровью после рака, болезней сердца и ожирения. Например, недавнее исследование, проведенное по заказу Службы общественного здравоохранения Великобритании, показало, что расходы на здравоохранение и социальную помощь в связи с загрязнением воздуха в Англии могут достичь 5,3 миллиарда фунтов стерлингов к 2035 году.² Известно, что некоторые загрязнители воздуха, такие как оксиды азота и аммиак, также влияют на биоразнообразие. Считается, что пять основных загрязнителей могут сократить расходы общества на загрязнение воздуха только в Британии на 1 миллиард фунтов стерлингов ежегодно к 2020 году, а с 2030 года они возрастут до 2,5 миллиардов фунтов стерлингов ежегодно.

На практике сложилось так, что изначально топливо, используемое для судоходства, было менее чистым, чем топливо для автомобильного транспорта, в отношении которого систематически повышаются требования по чистоте выбросов, особенно в ЕС.³ Введение ЕСА помогло ограничить содержание серы в морской нефти, но обычно оно на порядок выше в этом топливе, чем в топливе, используемом для дорожных транспортных

¹ Mensah T.A. «Legal Problems Relating to Marine Pollution by Oil» // P. Hepple (ed.), Water Pollution by Oil, Proceeding of Seminar / Instituted of Petroleum. London, 1971. P. 293.

² «Air quality: draft Clean Air Strategy 2018». Текст: электронный // Department for Environment Food & Rural: [сайт]. URL: <https://goo.su/oxn9AI> (дата обращения 17.03.2022).

³ «Fuel Quality». Текст: электронный // European Commission: [сайт]. URL: <https://goo.su/pYhyMo> (дата обращения 17.03.2022).

средств. Если говорить только о портовых инфраструктурах, то последние данные показывают, что судоходство производит выбросы в атмосферу нескольких загрязнителей, вредных для здоровья человека: оксидов азота (NOx), диоксида серы (SO₂), твердых частиц (PM_{2,5} и PM₁₀), летучих органических соединений (VOC) и аммиака (NH₃).



Рисунок 1. Источники загрязнения воздуха над морскими пространствами

В глобальном масштабе загрязнение воздуха с судов регулируется уже упоминавшейся выше Международной конвенцией по предотвращению загрязнения с судов. Приложение VI к конвенции, прочего, имело целью минимизировать выбросы в атмосферу с судов. Наряду с общеевропейскими директивами по качеству окружающего воздуха, Европейская комиссия также ввела специальные правила для постепенной интеграции морских выбросов в политику ЕС по сокращению внутренних выбросов парниковых газов и загрязняющих веществ. В настоящее время в ЕС действуют правила, призванные стимулировать сокращение загрязнения воздуха от судоходства. На сегодняшний день основным приоритетом ЕС в решении проблемы выбросов с судов является применение единых правил в рамках европейских стандартов. По некоторым оценкам указанная политика привела к ограничениям выбросов загрязняющих веществ (см. рис.1), например, через регион контроля в Северном море, где в 2015 году был введен предел содержания серы в 0,1%. Это представляло собой значительный прогресс, и отрасль вложила значительные средства в новые технологии, такие как системы очистки выхлопных газов и сжиженный природный газ (СПГ) в качестве топлива, чтобы соответствовать этим новым ограничениям.

Согласно исследованиям ИМО, на международное судоходство приходится примерно 2,2% мировых выбросов CO₂.¹ Это эквивалентно об-

¹ «Third IMO GHG Study 2014». Текст: электронный // ИМО: [сайт]. <https://goo.su/rU8X> (дата обращения 17.03.2022).

щим выбросам Германии, четвертой по величине экономики мира. Если не будет предпринято никаких дальнейших действий, то прогноз ИМО предполагает, что выбросы CO² от международного судоходства могут вырасти от 50% до 250% к 2050 году. Учитывая прогнозы сокращения выбросов для других частей мировой экономики, которые показывают постепенное сокращение выбросов к 2050 году, а в исследованиях, предпринятых ЕС предполагается, что к 2050 году на международное судоходство может приходиться 17% мировых выбросов CO₂.¹

В 2008 году государства-члены ИМО согласились с ограничением содержания серы в 0,5% для глобального судоходства за пределами ЕСА с 2020 года, что на три процентных пункта меньше текущего лимита. Это решение было подтверждено в 2016 году Комитетом ИМО по защите морской среды. С 2021 года суда, работающие в этих водах, обязаны сокращать выбросы NO_x примерно на три четверти. Для достижения таких показателей были вложены значительные средства в новые технологии, такие как системы очистки выхлопных газов и использование сжиженного природного газа (СПГ) в качестве топлива.

На национальном уровне, для контроля выбросов в 2009 году была принята специальная система лицензирования уровня выбросов различных энергетических установок – CAS, которая была принята для обеспечения сокращений выбросов путем сопоставления соответствия реального уровня выбросов с теми, которые были определены (в том числе и для морских установок) с конкретными условиями лицензии, которых к 2018 году было выдано более 10 000. Сама система контроля предполагает инспекцию, которых может быть несколько в год для объектов с повышенным риском и каждые пять лет с наименьшим. Предполагается, что оптимальные значения схемы CAS могут быть достигнуты к 2030 году.

В целом международные правила, принятые государствами-членами ИМО, предполагают сокращение выбросов парниковых газов как минимум на 50% к 2050 году. Эта стратегия посылает сильный сигнал судоходному сектору, поскольку в целом для стимулирования инвестиций в разработку топлива с низким и нулевым выбросом углерода и инновационных энергоэффективных технологий.

Внутренняя политика в отношении выбросов парниковых газов в морском секторе основывается на национальных стратегиях и нормативных актов, принимаемых как на уровне законов, так и отраслевых инструкций.

Одними из лидеров в области экологической безопасности судоходства являются Скандинавские страны, особенно Норвегия и Швеция, ко-

¹ «Emission Reduction Targets for International Aviation and Shipping». Текст: электронный // European Parliament [сайт]. URL: <https://goo.su/esXIe> (дата обращения 17.03.2022).

торые первыми начали использование альтернативных видов топлива. Обе страны стремятся стать лидерами в применении чистых технологий для декарбонизации морского транспорта. Например, Норвегия сократила выбросы за счет налога на NOx и фонда NOx под руководством бизнеса, который действует уже более десяти лет. «Дорожная карта климата» Шведской ассоциации судовладельцев (SSA) заявила о своем стремлении достичь нулевых выбросов CO² и других вредных веществ также к 2050 году. На основании акта британского Парламента «Об изменении климата» 2008 года Правительство обязалось внести свой вклад в глобальное сокращение выбросов за счет сокращения выбросов парниковых газов в Великобритании как минимум на 80% от уровня 1990 года к 2050 году. В связи с этим правительство установило пятилетние углеродные бюджеты, которые в настоящее время рассчитаны до 2032 года. Они ограничивают количество парниковых газов, которые Великобритания может законно выбрасывать в течение пятилетнего периода. Выбросы от внутреннего судоходства включены как в углеродный бюджет, так и в целевой показатель на 2050 год. В Северной и Южной Америке с августа 2012 года действует зона ЕСА длиной 200 морских миль для сокращения выбросов NOx, SOx и твердых частиц вокруг побережья Северной Америки. Канада также вкладывает значительные средства в проекты по изучению гибридных технологий, интегрирующих водородные топливные элементы в новые корабли. С 2019 года Китай ввел в действие в своих территориальных водах предел содержания серы в 0,5%. Также реализуются проекты по установке гибридных и водородных топливных элементов на судах в Японии.

Особо важными следует читать усилия, предпринимаемые в рамках портовых инфраструктур. Например, порт Роттердам в Нидерландах, который является крупнейшим портом в Европе и одним из самых важных логистических узлов в мире, проводит активные мероприятия по декарбонизации. В границах порта, еще с 2019 года стали устанавливать ветряные турбины мощностью 170 мегаватт (МВт), что направлено на увеличение портовых мощностей до 300 МВт к 2022 году. В ЕС принята целостная стратегия на минимизацию выбросов в портах. Аналогичные меры принимаются в АТР, особенно в Сингапуре. В настоящее время в Великобритании есть несколько крупных портов с возможностью бункеровки СПГ, включая Саутгемптон, Тиспорт и Иммингема.

Эти и другие примеры показывают, что многие страны уже взяли на себя ведущую роль на национальном уровне в продвижении зеленых инициатив в морском секторе. Однако важно понимать, что бизнес-модель российского морского сектора, особенно в отношении портов, отличается от модели некоторых других стран. В то время как портами РФ владеет государство, то у других странах порты могут находиться во владении физических или юридических лиц (например, в Канаде или в Великобрита-

нии) и решения об их деятельности или инфраструктуре принимаются на коммерческой основе и их способность привлечь финансирование для внедрения «зеленых технологий» оценивается несколько выше.

Общая оценка внутренних национальных стратегий позволяет констатировать, что для обеспечения использования судоходства с нулевым уровнем выбросов используются программы по возобновляемому транспортному топливу (RTFO) и созданию топлива по программам применения их в мобильной технике (NRMM), применяемой во внутреннем судоходстве и, в частности, для прогулочных судов.

Хотя повышение топливной эффективности будет иметь важное значение для решения проблемы как загрязнителей воздуха, так и выбросов парниковых газов, были проведены исследования, которые показывают, что одного повышения энергоэффективности будет недостаточно для достижения абсолютного сокращения выбросов CO² судоходством, в то время как спрос на транспорт растет¹.

В настоящее время на судах обычно используется три типа топлива: тяжелый мазут (HFO), судовый дизель (MDO) и судовый газойль (MGO). Исследования показывают, что возможен ряд альтернативных видов топлива (см. рисунок 2).

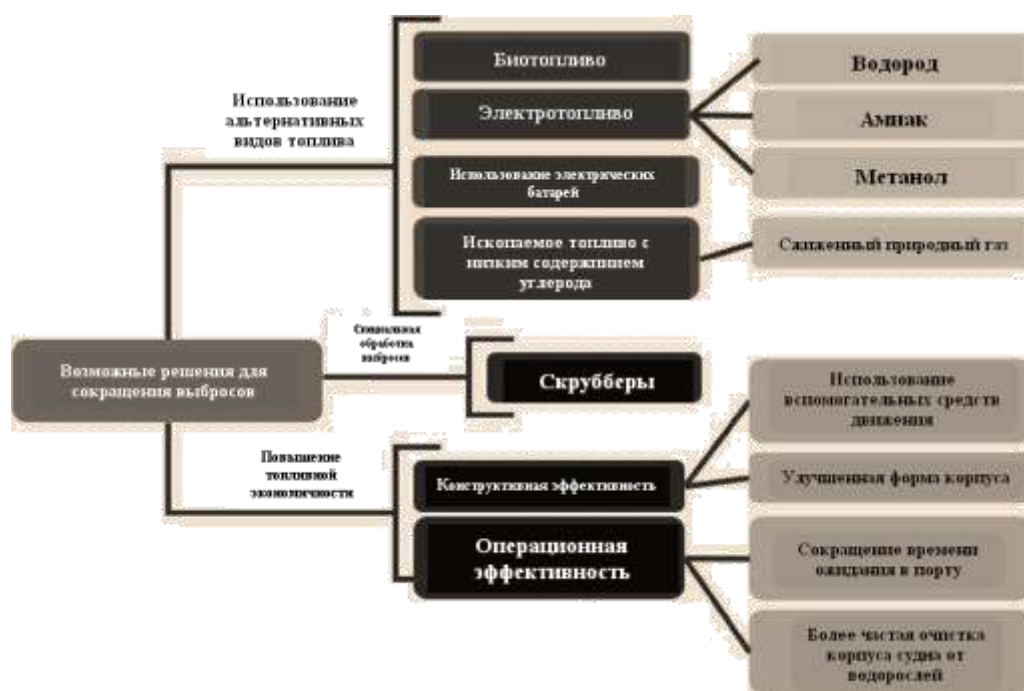


Рисунок 2. Возможные решения по минимизации выбросов²

¹ Smith T.W.P. «CO₂ emissions from international shipping: Possible reduction targets and their associated pathways». Текст: электронный // Moverdb: [сайт]. URL: <https://goo.su/p0TnGXE> (дата обращения 17.03.2022).

² «Zero Emission Vessels 2030». Текст: электронный // Lloyd's Register: [сайт]. URL: <https://goo.su/jBD4bd> (дата обращения 17.03.2022).

Каждый тип топлива имеет разные характеристики, причем некоторые из них:

- можно проще использовать в существующих двигателях, другие могут потребовать новой конструкции двигателя и / или судна, хранения и обращения;

- можно легко хранить и транспортировать, другие могут потребовать значительных инвестиций в новые цепочки поставок, что, в свою очередь, будет иметь последствия для глобальных рынков;

- могут производиться с использованием легкодоступного сырья, другие могут потребовать использования специальных вновь разработанных ресурсов;

- могут генерировать более высокие выбросы.

Среди перспективных направлений рассматривается возможность использования судовых электродвигателей в качестве основных энергетических установок. По оценке Global Markets Insights Inc., к 2024 году рынок средств на электрических элементах достигнет 9 миллиардов долларов.¹ Между тем, Goldman Sachs недавно оценил стоимость мирового рынка литий-ионных батарей, связанных с электромобилями, как достигнет 40 миллиардов долларов США к 2025 году.²

Правительство Великобритании финансирует прототип через свою схему T-TRIG, которая продемонстрирует коммерческую и функциональную жизнеспособность небольших автономных надводных судов (WASV) с ветряной тягой, предназначенных для грузовых перевозок.

Британский институт энергетических технологий (ETI) предоставляет основную часть финансирования первой в мире установки ветроэнергетики на танкере-продуктовозе Maersk. Роторные паруса Norsepower были оборудованы для испытаний в море в течение 2019 года, при этом Shell выступала в качестве координатора проекта. Компания Clyde and Hebrides Ferry Service эксплуатирует три гибридных буксирных паромов. В каждом из них используется гибридная система с низким содержанием углерода, состоящая из традиционного дизельного двигателя и электрического литий-ионного аккумулятора. Паромы эксплуатируются компанией CalMac Ferries Ltd и были построены компанией Ferguson Marine Engineering Ltd в порту Глазго.³

¹ «Fuel Cell Electric Vehicle Market worth over \$9bn by 2024: Global Market Insights, Inc.». Текст: электронный // GlobeNewswire : [сайт]. URL: <https://goo.su/NENRYr> (дата обращения 18.03.2022).

² «Electric cars: China's battle for the battery market». Текст: электронный // Financial Times: [сайт]. URL: <https://goo.su/sgIwBO> (дата обращения 17.03.2022).

³ «Third hybrid ferry launches on the Clyde». Текст: электронный // Caledonian MacBrayne: [сайт]. URL: <https://www.calmac.co.uk/article/3928/Third-hybrid-ferry-launches-on-the-Clyde> (дата обращения 17.03.2022).

Пожалуй, наиболее перспективным является использование водорода в судовых ЭУ. Британский проект HyDIME включает проектирование и интеграцию системы двойного впрыска водорода в дизельное топливо на борту существующего коммерческого парома. Это не единственный пример переоборудования судна с целью исследования возможностей по использованию «водородных двигателей».

И все же, массовое использование, пусть самых инновационных видов топлива, в судовых ЭУ, следует признать долгосрочной задачей. Представляется, что наиболее срочным решением является изменения портовых правил, среди которых максимально быструю отдачу может дать изменения в тарифной политике. Например, еще в январе 2017 года Управление лондонского порта (PLA) представило свою схему зеленых тарифов, которая давала скидку на портовые сборы для судов с более низкими выбросами, если суда имеют оценку 30 или выше по Индексу экологического судходства (ESI).

Подобная мера, вряд ли должна носить национальный характер. Портовые тарифные режимы должны быть разработаны ИМО, которая должна подавать государствам или иным владельцам четкие и предсказуемые сигналы морскому сектору, чтобы стимулировать устойчивые инвестиции бизнеса в судходство с нулевым уровнем выбросов, особенно по мере того, как новые технологии внедряются и становятся коммерчески жизнеспособными. Эта государственная задача должна решаться Правительством, которое должно учитывать «провалы рынка», когда рынок, действуя сам по себе, не подает игрокам правильные ценовые сигналы, чтобы гарантировать, что они сокращают выбросы. Правительство также должно играть роль в координации фрагментарного сектора и в обеспечении более тесного сотрудничества между различными звеньями цепочки поставок.

Регулирование всегда будет играть важную роль в этой истории, однако, одного регулирования недостаточно, если оно не сочетается с эффективным правоприменением. Обеспечение наличия должной организации и адекватных квалифицированных инспекторов, поддерживаемых соразмерными и сдерживающими санкциями, соответствующими меняющемуся характеру отрасли, является постоянной проблемой для многих государств, включая РФ.

Зеленые технологии могут помочь смягчить воздействие морского судходства на окружающую среду, но их эффективность может быть ограничена медленным внедрением дорогостоящих или непроверенных технологий.

Исходный принцип ограничений должен быть основан на правилах глобального характера, определяемых, в частности, ИМО. Вместе с тем, экологические стандарты и правила эффективны только в том случае, если

они не противоречат технологическим и экономическим требованиям отрасли. В будущем новые технологические разработки, такие как дистанционное зондирование, комплекты для отбора проб топлива, беспилотные летательные аппараты и бортовые датчики, вселяют надежду на более эффективное соблюдение морских экологических норм.

Обеспечение способности морского сектора ответственно относиться к окружающей среде должно стать долгосрочным приоритетом правительства, уделяя особое внимание такому национальному достоянию как арктическое побережье. Применение национального законодательства должно быть направлено на повышение безопасности операций судов в полярных регионах и смягчение воздействия судоходства на людей на полярную среду.

Некоторые специалисты прогнозируют, что к 2050 году суда с нулевым уровнем выбросов станут обычным явлением во всем мире. Судоходство станет экологически устойчивым, а его воздействие на морскую среду, климат и качество воздуха будет близким к нулю. Россия должна стать мировым образцом экологичного морского судоходства и ведущим поставщиком судоходных технологий с нулевым уровнем выбросов, особенно в приполярных районах.

*В.И. Смирнов, канд. юрид. наук, доцент,
заведующий кафедрой гражданского и
корпоративного права СПбГЭУ*

*Д.А. Павлова, ассистент кафедры
гражданского и корпоративного права СПбГЭУ*

НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ НЕПРИЗНАНИЯ ПРОЩЕНИЯ ДОЛГА

Прощение долга, как способ прекращения обязательства заключается в совершении кредитором действий по освобождению должника от лежащих на нем обязанностей имущественного характера, если это не нарушает прав других лиц в отношении имущества кредитора (ст. 415 ГК РФ).

Правовая природа прощения долга нашла свое отражение в цивилистической литературе. В.И. Синайский указывал на односторонний характер отказа от обязательства. «Отказ от обязательственного права может быть выражен и односторонне в лице кредитора, путем отречения. Отречение кредитора от своего обязательственного права не требует согласия должника, если этим не нарушается право должника»¹.

¹ Синайский В.И. «Русское гражданское право». – М.: «Статут», 2002. С. 352.

М.А. Юртаева справедливо отмечала то обстоятельство, что «простое обязательство, существующее между гражданами, может быть прекращено волеизъявлением кредитора, в котором выражен отказ от принадлежащего ему права требования, например от взыскания денежного долга. <...> Отказ представляет собой одностороннюю сделку. Она должна быть совершена в простой письменной форме, а если требование вытекало из нотариально оформленного договора, то и отказ от права требования должен быть оформлен нотариально. Отказ от права требования не нуждается в каком-либо юридическом обосновании и мотивировке. Он прекращает обязательство с того момента, когда сделано указанное волеизъявление кредитора, адресованное должнику»¹.

Довольно дискуссионным представляется утверждение Т.А. Фаддеевой, которая писала: «с учетом того, что прощение долга в соответствии со ст. 572 ГК рассматривается в качестве одной из форм договора дарения, для его совершения недостаточно одностороннего акта кредитора, прощающего долг. Необходимо и согласие должника на то, чтобы соответствующий долг был с него сложен. На практике в подобных случаях должник выражает свое согласие чаще всего не путем формального выражения своего согласия, а путем конклюдентных действий, свидетельствующих о его согласии с действиями кредитора»². Аналогичное мнение высказывалось М.И. Брагинским³.

Положение о рассмотрении прощения долга в качестве двусторонней сделки также содержится в пункте 34 Постановления Пленума Верховного Суда РФ: «Прощение долга представляет собой двустороннюю сделку с подразумеваемым, по общему правилу, согласием должника на ее совершение: обязательство считается прекращенным с момента получения должником уведомления кредитора о прощении долга, если иное не предусмотрено соглашением сторон»⁴.

В данном случае возникает вопрос: насколько допустимо относить прощение долга к двусторонним сделкам основываясь лишь на презумпции согласия должника.

По нашему мнению, необходимо четко разделять прощение долга как одностороннюю сделку, направленную на прекращение обязательства

¹ «Советское гражданское право» / под ред. В.А. Рясенцева. – М.: Юрид. лит., 1986. С. 536.

² «Гражданское право» / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: Проспект, 2005. С. 748.

³ Брагинский М.И., Витрянский В.В. «Договорное право: общие положения». – М.: Статут, 1997. С. 365.

⁴ «О некоторых вопросах применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о прекращении обязательств»: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 г. № 6 // Российская газета. 2020. № 136.

и прощение долга – объект договора дарения (п.1 ст. 572 ГК РФ), являющегося лишь одним из видов договорных обязательств.

В первом случае, даже и при незнании или отсутствии выраженного согласия должника обязательство прекращается односторонней сделкой, поскольку данным действием (волеизъявлением) кредитор создает обязанности для себя (ст. 155 ГК РФ). То есть, в данном правоотношении кредитор, как управомоченный субъект, реализуя «право на свои действия» (прощение долга), прекращает собственное «право на чужие действия» – право требовать от обязанного лица (должника) совершения действий в свою пользу¹.

Заметим, что ст. 415 ГК РФ в 2015 году была дополнена пунктом вторым, в котором момент прекращения долгового обязательства определен моментом получения должником уведомления кредитора о прощении долга. Исключение может составить случай, если должник в разумный срок направит кредитору возражения против прощения долга.

Допустимо предположить, что данное дополнение довольно дискуссионно, поскольку может возникнуть ситуация неприятия кредитором возражений должника против прощения долга. При этом обязательство продолжит существовать, но исполнить его, пожалуй, должник лишь сможет внесением долга в депозит (ст. 327 ГК РФ).

В связи с вышеизложенным, внимания заслуживает постановление Арбитражного суда Уральского округа от 31 января 2022 года. Позиция суда кассационной инстанции заключалась в том, что отсутствие пункта в дополнительном соглашении о том, что кредитор не имеет претензий к должнику не является само по себе прощением долга, вопреки доводам суда апелляционной инстанции, так как, во-первых, подписание соглашения о расторжении договора не избавляет должника от обязанности исполнить свои обязательства по договору. а во-вторых, сумма, которая могла бы подлежать прощению кредитором, не была четко сформулирована и само по себе намерение также не имело объективного выражения.

По мнению Суда кассационной инстанции, пункт о том, что стороны не имеют друг к другу финансовых и иных претензий, также не является прощением долга в виду того, что кредитор, путем совершения конклюдентных действий, принял на себя обязательства по выполнению обязательств по договору². В данной ситуации кредитором не была изъявлена воля именно на прекращение обязательства прощением долга, что и повлекло его непризнание.

¹ Смирнов В.И. «Односторонние сделки в гражданско-правовом регулировании: теория и практика». СПб: Изд-во С.-Петербур. ун-та МВД России. 363 с.

² Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 31 января 2022 г. № Ф09-3403/21 по делу № А07-35224/2019. Текст: электронный // <https://kad.arbitr.ru/>: [сайт]. URL: <https://cutt.ly/yFzbQMA> (дата обращения 10.03.2022).

Во втором случае, речь идет о дарении как договорном обязательстве, которое возникает и, как правило, исполняется с момента акцепта должником предложения кредитора о прощении долга, выступающего своеобразным даром должнику. Данный вывод также содержится в п. 3 позиции ВАС от 21 декабря 2005 года¹.

Нельзя не согласиться с позицией А.Ю. Ноздрачевой о том, что прощение долга само по себе не является разновидностью договора дарения, но обладает договорной природой и может быть положено в основу безвозмездных договоров. Данной позиция также выражена в трудах Г.Н. Стрельниковаой и Ю.Б. Гонгало².

Таким образом, прощение долга обладает двойственной правовой природой: как вид юридического факта (основание прекращения обязательств), то есть односторонняя сделка, прощение долга должно соответствовать характерным для сделки условиям (соблюдение требований к форме; дееспособность субъектов; волеизъявление на основании подлинной воли; содержание должно соответствовать закону). С другой стороны, прощение долга также может выступать объектом гражданско-правовых договоров, где ключевой особенностью указания на прощение долга следует считать соблюдение условия о том, что из характера обязательств должно быть явно выражено намерение кредитора одарить должника при условии отсутствия иного экономического интереса и факта нарушения прав третьих лиц.

¹ Обзор практики применения арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о некоторых основаниях прекращения обязательств: информационное письмо Президиума ВАС РФ от 21.12.2005 г. № 104 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2006. № 4.

² Стрельникова Г. И., Гонгало Ю. Б. Особенности применения норм Гражданского кодекса РФ о прекращении обязательств. Текст: электронный // Арбитражный суд Свердловской области: [сайт]. URL: <https://cutt.ly/zFz0sOs> (дата обращения: 10.03.2012).

СЕКЦИЯ ФИНАНСОВОГО ПРАВА

*Ответственный – заведующий кафедрой
финансового права, доктор юридических наук, доцент
Е.М. Андреева*

*Е.Н. Абрамова, канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедры гражданского
и корпоративного права СПбГЭУ*

К ВОПРОСУ ОБ ЭТАПИЗАЦИИ РАЗВИТИЯ ФИНАНСОВЫХ ТЕХНОЛОГИЙ

Под финансовыми технологиями принято понимать денежные технологии, т.е. способы, методы и инструменты формирования, распределения и использования централизованных и децентрализованных денежных средств. Таким образом, финансовые технологии можно определить как способы, методы и инструменты получения дохода, в том числе путем инвестирования. Финансовые технологии используются на денежных рынках, в том числе финансовых рынках, деятельность на которых традиционно используется для получения дохода от инвестирования (без производства и осуществления работ) множеством разнообразных по своему правовому статусу субъектов.

Для сферы частного права, в предмет которого не входят отношения по формированию и использованию денег, под финансовыми технологиями предлагается понимать способы и инструменты передачи денег и прав на получение дохода от одного лица к другому, в том числе в форме денежных переводов, платежей, инвестирования и т.п.

Историю развития финансовых технологий можно условно представить в виде последовательно меняющихся этапов, каждому из которых были присущи определенные инструменты и методы передачи денег и прав на доходы, особенности которых основывались на экономическом и социальном развитии общества того или иного исторического периода.

На первом этапе, который условно можно назвать **этапом формирования технологий оказания финансовых услуг**, произошло зарождение финансовых технологий в результате развития торгового права в раннесредневековой Европе. Толчком к формированию данной сферы послужило зарождение сословия ростовщиков в X- XI веках. Их деятельность привела к появлению таких сделок, как обмен монет, возмездные займы, перевод денег из одной местности в другую и т.п. Традиционные гражданско-правовые договоры, основанные на древнеримском праве, не могли обеспечить необходимые объем и разнообразие новых услуг, поэтому

стали появляться новые для того времени технологии, являющиеся способами деятельности, к которым можно отнести корреспондентские отношения, валовые расчеты, и т.п., а также технологии, являющиеся финансовыми инструментами, например, ценные бумаги. Зародившиеся на этом этапе финансовые инструменты принято именовать натуральными.

Одной из первых финансовых технологий, предложенной ростовщиками купцам, стал вексель, позволявший решать несколько задач, в том числе по переводу денег из одной местности в другую, по обходу церковного запрета на ростовщический процент и т.п. В этот период зародилась конструкция ценной бумаги, которая стала развиваться как пример натуральных (бумажных) финансовых инструментов. На протяжении почти тысячи лет этот инструмент сформировался в том виде, который сегодня мы знаем под названием документарная ценная бумага. Последняя, таким образом, представляет собой классическую ценную бумагу, почти в неизменном виде сохранившуюся до настоящего времени со времен раннего Средневековья. Постепенно традиционные ценные бумаги были классифицированы на три группы в зависимости от способа легитимации управомоченного субъекта: ордерные ценные бумаги, предъявительские ценные бумаги и ректа-бумаги (обыкновенные именные). Данные ценные бумаги и сегодня сохраняют свою сущность натурального финансового инструмента, поскольку могут быть написаны только на бумаге (за исключением особых случаев, установленных законом).

Второй этап развития финансовых технологий связан с **появлением финансовых рынков и становлением акционерного права** в конце XIII – начале XIX веков. В отличие от предыдущего этапа центром трансформации финансовых технологий стали страны англо-американской системы права, в которых сформировался новый феномен, первоначально получивший негативную оценку общества и наименование «мыльных пузырей», а сегодня являющийся одной из наиболее часто встречающихся организационно-правовых форм юридического лица – акционерное общество. Их появление способствовало модернизации ценных бумаг и появлению их новой разновидности – эмиссионных ценных бумаг, которые по способу легитимации управомоченного лица не могут быть отнесены ни к одной из трех групп ранее известных ценных бумаг. Поэтому они образовали четвертый вид ценных бумаг по этому критерию и стали именоваться ценными бумагами, управомоченный субъект по которым легитимируется совершенно новым на тот момент способом – путем указания его имени не только на самой ценной бумаге, но и в списке обязанного лица, что стало возможным благодаря усилению абстрактности правовых категорий. Отрыв мыслимых прав от реальных вещей привел к развитию и такой технологии, как межбанковские переводы и переводы денежных средств клиентов с их счетов, открытых в кредитных организациях.

Таким образом, центральными новыми финансовыми технологиями данного периода стали безналичное денежное обращение и формирование биржевой торговли, в том числе фондовых бирж.

Экономическими причинами, приведшими к трансформации финансовых технологий, стали новые тенденции к глобализации и корпоративной транснациональности. Они остались главенствующими и при дальнейшем развитии финансовых технологий. При этом германо-романская система права постепенно снижала свое влияние на процессы в сфере оказания финансовых услуг, в результате чего усилилось влияние на развитие финансовых технологий общего права и, соответственно, стран общей системы права.

В частности, на третьем этапе, главной характеристикой которого является **переход на электронный документооборот**, указанные тенденции развития экономики усилились и перешли на новую стадию. Теперь степень абстракции достигла такого уровня, что стало возможным мыслить не только принадлежащие субъектам блага, но и документы, подтверждающие их наличие. К концу XX – началу XXI века почти во всем мире завершились процессы дематериализации ценных бумаг, корреспондентские отношения и традиционные банковские институты стали менее востребованы и уступили место расчетам на чистой основе (неттинг) и современным платежным системам, представляющим новую финансовую технологию, новый способ обработки платежей – через платежные и расчетные системы перевода (сегодня доминирующим механизмом являются межбанковские системы переводов денежных средств).

Внутренняя революционная трансформация коснулась практически всех натуральных финансовых инструментов. Так, наличные деньги, являвшиеся до недавнего времени преобладающим средством платежа, теперь (в РФ с 2014 года примерно) используются реже, чем безналичные денежные средства. Появились новые финансовые инструменты – электронные денежные средства и электронные средства платежа (банковские карты, предоплаченные карты, электронный кошелек, онлайн банкинг и др.). Ценные бумаги остались в качестве натуральных инструментов только в тех случаях, когда их дематериализация или иммобилизация оказались несовместимыми с их функционалом и правовой природой. По сути, к таковым сегодня можно отнести только предъявительские и ордерные ценные бумаги (документарные ценные бумаги двух видов). Но и их пытаются перевести в разряд «электронных» ценных бумаг, доказывая якобы имеющиеся преимущества электронных документов перед традиционными документарными ценными бумагами, забывая, что и недостатков по сравнению с последними также не мало. Обыкновенные именные ценные бумаги (или ректа-бумаги) сегодня можно обездвигнуть, именные ценные бумаги стали исключительно бездокументарными (эмиссионные и пост-

эмиссионные ценные бумаги). Современная платежная система ставит новые вызовы кредитным организациям и порождает необходимость трансформации их деятельности, расширения перечня оказываемых услуг, изменения взаимодействия с партнерами, в том числе появление новых субъектов на этом рынке. Наконец, появился новый способ заключения договора – путем нажатия клавиш или иным образом с использованием технических средств, получивший наименование электронного договора.

Наконец, сегодня мы переживаем четвертый этап развития финансовых технологий, **этап цифровизации**, проходящий практически одновременно с предыдущим этапом. В последние десятилетия появился термин Финтех, который определяется как новая финансовая отрасль, которая применяет технологии для улучшения финансовой деятельности (автоматизация страхования, торговли и управления рисками). В условиях цифровизации значение термина вновь модернизировалось и под финтехом понимаются новые финансовые продукты или способы их оказания – приложения, бизнес-модели, пр. По сути, в этом значении нет собственно финансовых технологий, т.к. это сквозные технологии, применяемые не только в сфере оказания финансовых услуг, но во всех сферах хозяйствования и управления. К таким сквозным технологиям относятся: большие данные, мобильные технологии, ИИ, роботизация, биометрия, распределенные реестры, облачные технологии, т.п., уже нашедшие свое применение и в сфере финтеха. На финансовых рынках появились новые цифровые финансовые инструменты – цифровые фиатные деньги (напр., цифровой рубль), цифровая валюта и цифровой финансовый актив, а также новые способы перевода денег – онлайн-переводы, облачные кассы и смарт-терминалы, сервисы массовых выплат, сервисы онлайн платежей и пр. Заключение сделок осуществляется зачастую с помощью смарт-контрактов на основе технологии блокчейн, с использованием технологии искусственного интеллекта и анализа и обработки больших данных. Появился новый способ привлечения инвестиций – с помощью цифровой инвестиционной платформы. Развивается робо-эдвайзинг, программы и приложения по финансовому планированию, алгоритмическая биржевая торговля, сервисы целевых накоплений и пр. Ускорение передачи денег и прав на доходы с помощью цифровых технологий позволило перейти на расчеты на валовой основе в режиме реального времени.

Таким образом, исторически финансовые технологии прошли сложный путь, направленный на ускорение перемещения средств и увеличения объемов переводов. Выделенные четыре этапа развития финансовых технологий могут быть основой классификации финансовых инструментов, которые принято делить на натуральные, электронные и цифровые. Вышесказанное позволяет говорить об ускорении трансформационных процессов, поскольку каждый последующий этап длится

меньше предыдущего, а последние два этапа практически идут одновременно. Выявленные тенденции позволяют прогнозировать существенное изменение финансовых технологий в ближайшее время, что повлечет необходимость пересмотра не только правового регулирования, но и теоретических подходов к, казалось бы, традиционным, явлениям, которые качественно изменят свою суть. Так, уже сегодня очевидна необходимость совершенствования представлений в таких устоявшихся сферах, как институты объектов гражданских прав, гражданско-правового и публичного договоров, правосубъектности, а также многие другие. Указанные институты формировались в рамках парадигмы континентальной системы права, которая, по сути, уступила свои позиции относительно финансовых технологий и позволила развивать их в совершенно иной парадигме, свойственной англо-американской системе права, что и привело к указанному диссонансу. Его устранение должно быть основано на понимании тенденций развития реальных общественных отношений в сфере финансовых технологий и необходимости их регламентации с учетом фундаментальных базовых принципов права, как частного, так и публичного, а также на достижении гармонии между правовыми традициями и экономическими новациями.

*Е.М. Андреева, д-р юрид. наук, доцент,
заведующий кафедрой финансового права СПбГЭУ*

МОДЕЛЬ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ЦИФРОВОГО РУБЛЯ

Крипторубль, который затем был переименован в «цифровой рубль», является новым финансовым инструментом, планируемым к внедрению в России. От первого названия отказались видимо с оглядкой на другие страны. Во многих из них с 2010-х годов стартовали проекты национальных цифровых валют (англ. – «digital currency») или цифровых валют центральных банков (англ. – «Central bank digital currencies (CBDC)»). При этом некоторые государства уже ввели на своей территории фиатные цифровые деньги (например, Багамские острова, Нигерия, Камбоджа), другие только рассматривают целесообразность их введения. Последних большинство.

Процесс воплощения идеи фиатных цифровых валют во всех странах приблизительно одинаковый. Его условно можно разделить на 7 этапов, а именно: 1) исследование возможностей создания CBDC, 2) создание общей модели проекта CBDC, представление его общественности и общественные консультации, 3) разработка концепции национальной цифровой валюты, 4) создание информационной платформы, на которой будет

функционировать новая валюта 5) пилотирование (тестирование) системы с участием широкого круга финансовых организаций, а также розничных потребителей 6) анализ результатов пилотирования, 7) принятие решения о запуске и запуск цифровой валюты.

Россия с января 2022 года находится на 5 стадии – пилотирование проекта. Хронология событий такова. В 2017 году впервые было заявлено о возможности разработки крипторубля в России. Интересно, что Министр связи и массовых коммуникаций заявлял, что крипторубль будет единственным платежным средством на территории страны¹. Однако, по крайней мере на сегодня это не планируется. В октябре 2020 года на обсуждение широкого круга общественности был представлен Доклад ЦБ РФ под названием «Цифровой рубль доклад для общественных консультаций»². В апреле 2021 года Банк России представил Концепцию цифрового рубля³ и запустил процесс построения необходимой цифровой инфраструктуры, в частности информационной платформы. В конце декабря 2021 года прототип платформы был готов и вскоре после этого запущен к тестированию⁴.

Полагаем, что изначальное добавление приставки «крипто» к названию новой формы рубля являлось уместным. Действительно, по своим характеристикам, цифровой рубль является криптовалютой. В большинстве источников, криптовалюта (или криптоактив) определяется как цифровое представление стоимости или прав, которые могут передаваться и храниться в электронном виде с использованием технологии распределенного реестра или аналогичной технологии⁵. Правда, разработчики цифрового рубля заявляют, что наша модель будет построена как с использованием распределенного реестра, также и централизованной системы. Каковым будет сочетание данных технологий пока не ясно.

¹ Тихонова Н. Что нужно знать о крипторубле и ждать ли его появления в новом году? Информационный ресурс «Все о финансах» // <https://vseofinansah.ru/investment/chtonuzhno-znat-o-kriptoruble-i-zhdat-li-ego-poyavleniya-v-novom-godu>. Дата обращения 01.02.2022г.

² Цифровой рубль: доклад ЦБ РФ для общественных консультаций. // Официальный сайт ЦБ РФ // http://cbr.ru/analytics/d_ok/dig_ruble/ Дата обращения 12.01.2022г.

³ Концепция Цифрового рубля от 8.04.2021г., разработана ЦБ РФ. // http://www.cbr.ru/content/document/file/120075/concept_08042021.pdf Дата обращения 25.01.2022г.

⁴ Новостное агентство ТАСС. // <https://tass.ru/ekonomika/13248485>. Дата обращения 23.01.2022г.

⁵ См. например, Проект Регламента ЕС по регулированию рынка криптоактивов – Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Markets in Crypto-assets, and amending Directive (EU) 2019/1937. // Сайт законодательства ЕС. Euro-Lex <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020PC0593/> Дата обращения 16.03.2022г.

Таким образом, российская модель CBDC будет обладать следующими свойствами. Во-первых, она будет *«розничной»*. Это означает, что цифровой рубль сможет обращаться не только среди финансовых организаций, но и среди граждан и юридических лиц (т.н. розничных клиентов). Предполагается, что все желающие смогут завести т.н. цифровые кошельки, на которых будут «храниться» цифровые рубли и с помощью которых можно участвовать в расчетных отношениях. Кошелек работает по принципу «одно лицо-один кошелек». Свой кошелек будет открыт и для ЦБ РФ. Отметим, что не во всех странах предполагается такая форма. Например, в Южная африканская республика свою цифровую валюту Khokha спланировала как «оптовую». Она будет иметь хождение только среди финансовых и некоторых других уполномоченных организаций (пилот с февраля 2021 года)¹.

Во-вторых, модель цифрового рубля будет *двухуровневой*, организуемой по схеме «ЦБ РФ – посредники – розничные клиенты». Это означает, что открыть криптокошелек, обменять обычные рубли на цифровые, осуществлять расчет с помощью цифровой валюты обычным потребителям будет возможно только через уполномоченных Банком России посредников. В качестве таковых рассматриваются кредитные организации (банки). Сами цифровые рубли будут учтены в ЦБ РФ. Данный механизм предложен к использованию не во всех странах. Например, в Камбодже только тридцать процентов населения имеют банковские счета и находятся на банковском обслуживании, и поэтому двухуровневая модель им не подходит. Соответственно, в этой стране граждане могут открыть цифровой кошелек непосредственно на информационной платформе Центрального банка Камбоджи².

В-третьих, как уже было сказано российский проект цифрового рубля спроектирован с использованием как технологии блокчейн, так и централизованного регистра. Сторонником централизованного выпуска CBDC является Норвегия³. Однако, в большинстве государств все-таки отдано предпочтение системе распределенного реестра. Тем не менее, и первая, и вторая технологии имеют достоинства и недостатки. Полагаем, что блокчейн особых пояснений не требует. При эмиссии цифровой валюты с использованием данной технологии, информация о выпущенной ва-

¹ South Africa Newsroom. Project Khokha 2 launched to explore the policy and regulatory implications of Tokenisation in financial markets. // <https://www.accenture.com/za-en/about/newsroom/company-news-release-project-khokha-tokenisation>. Дата обращения 02.02.2022г.

² Takemiya M. Cambodia's digital currency can show other central banks the way. 30.08.2021г. // <https://www.weforum.org/agenda/2021/08/cambodias-digital-currency-ishowing-other-central-banks-the-way/> Дата обращения 7.02.2022г.

³ Анализ автора на основе CBDC tracker. <https://cbdctracker.org/> 20.02.2022г.

люте, ее владельцах, сделках хранится в зашифрованном виде одновременно на многих серверах. Это свойство обеспечивает достоверность учетных данных, гарантирует безопасность и надежность расчетов. Однако, данная система имеет недостатки, например, большая стоимость внедрения. Кроме того, ввиду участия в системе цифровых валют огромного количества участников, а также колоссальное количество операций, которые нужно обработать, скорость передачи данных может быть низкой. Централизованный выпуск и обращение в одной информационной системе предполагает, что вся информация о цифровой валюте, сделках и пользователях будет храниться на одном сервере, как правило, принадлежащем центральному банку. Достоинством системы являются высокая производительность, возможность обработки большого количества платежей за короткий отрезок времени. В качестве недостатков выделим риски утери и утечки данных, а также возможность сбоя работы платформы, а значит дестабилизации всей платежной системы.

К выделенным выше характеристикам российской цифровой валюты можно добавить ее *уникальность*. Каждый рубль будет иметь не повторяющийся во времени и в пространстве цифровой код или цифровое обозначение. Данное свойство позволяет говорить об *индивидуально-определенном свойстве* нового финансового инструмента. В этом смысле его можно обозначить термином «цифровые наличные».

Кроме того, цифровой рубль является *видом фиатных денег, новой формой российской денежной единицы*. Соответственно, эмитироваться он будет Центральным банком Российской Федерации. Цифровой рубль можно будет обменять на его наличные или безналичные аналоги в любое время в соотношении «1 к 1». Передача цифрового рубля от одного владельца к другому будет происходить в виде перемещения цифрового кода с одного электронного кошелька на другой. Распоряжения уполномоченных лиц на переводы цифровой валюты будут выполняться Банком России на специальной цифровой платформе¹.

В заключении отметим, что в мире введение цифровых валют оценивается неоднозначно. Кроме преимуществ, есть и очевидные недостатки нового финансового явления, например, высокая степень внедрения, риск электронных мошенничеств, опасность утечки персональных данных, невозможность обеспечить принцип неприкосновенности личной жизни и некоторые другие.

¹ О нормотворческой функции ЦБ РФ см. Е. Н. Пастушенко, Л. Н. Земцова. Развитие нормотворческой функции Центрального Банка Российской Федерации в условиях цифровой экономики: публично-правовые и частноправовые аспекты. // Ученые записки юридического факультета. 2021. № 1. С. 5-8.

МЕРЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОДДЕРЖКИ МНОГОДЕТНЫХ СЕМЕЙ КАК ОДНО ИЗ НАПРАВЛЕНИЙ НАЛОГОВОЙ ПОЛИТИКИ ГОСУДАРСТВА

В настоящее время меры социальной поддержки многодетных семей регулируются Указом Президента Российской Федерации от 5 мая 1992 года № 431 "О мерах по социальной поддержке многодетных семей"¹ (далее – Указ), а также законодательными актами субъектов Российской Федерации в соответствии с названным Указом.

Вместе с тем меры государственной поддержки семей с детьми регламентированы отдельными федеральными законами, например федеральными законами "О государственной социальной помощи", "О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей", "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей", "Об образовании в Российской Федерации", "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации", Законом Российской Федерации "О занятости населения в Российской Федерации", а также законодательством субъектов Российской Федерации.

Во исполнение Указа Президента РФ от 15 января 2016 года № 13² был создан Единый государственный реестр записей актов гражданского состояния, полномочия по созданию которого были возложены на ФНС России. Таким образом, наделение с 2016 года ФНС России полномочиями оператора федеральной информационной системы ЕГР ЗАГС позволило налоговым органам вести статистику рождения детей, предоставления таким семьям и родителям различных льгот и пособий, прогнозировать объем налоговых расходов государства при предоставлении налоговых льгот многодетным семьям.

Несмотря на масштабную государственную поддержку многодетных семей, понятие «многодетная семья» в законодательстве федерального уровня нигде не встречается. Отнесение семьи к многодетной определяется законами субъектов РФ.

В субъектах Российской Федерации в настоящий момент официальные определения понятия "многодетная семья" и меры поддержки населения, попадающего в данную категорию, существенно варьируются. Поня-

¹ Ведомости СНД и ВС РФ, 1992, № 19, ст. 1044.

² Указ Президента РФ от 15.01.2016 № 13 "О дополнительных мерах по укреплению платежной дисциплины при осуществлении расчетов с Пенсионным фондом Российской Федерации, Фондом социального страхования Российской Федерации и Федеральным фондом обязательного медицинского страхования"// Росс. газ., № 9, 20.01.2016.

тие многодетности включает такие переменные как: возраст детей, их количество, места жительства или гражданства родителей.

Например, в 82 регионах установлен верхний порог возраста в 18 лет, после достижения которого семья теряет статус многодетной и соответствующие льготы. Из них в 29 субъектах порог возраста старшего ребенка продлевается до 23 лет, если он получает образование по очной форме обучения в высшем учебном заведении. Еще в нескольких субъектах семья сохраняет статус многодетной до достижения первенцем 21 года, в случае если он проходит военную службу по призыву или имеет инвалидность и также получает образование на территории субъекта. Кроме того, в отдельных субъектах статус многодетности семья теряет в случае достижения возраста 16 лет (Чеченская Республика, Ростовская область).

Отдельного внимания заслуживает тот факт, что более чем 15 действующих региональных актов устанавливают ценз оседлости, т.е. для сохранения своего статуса многодетная семья обязана постоянно или большую часть времени проживать на территории определенного субъекта Российской Федерации. Люди вовсе могут лишиться своих льгот при переезде из одного субъекта Российской Федерации в другой. Пока отсутствуют единые правила для определения и удостоверения статуса многодетной семьи на территории всей страны, будут сохраняться вопросы с его определением за пределами отдельного региона¹.

Государственная поддержка многодетных семей производится посредством денежных выплат, оказание натуральной помощи, организации социального обслуживания, предоставления льгот, в том числе по уплате налогов и сборов, и прочее. В этой связи особенно актуальным становится вопрос отнесения семьи к многодетной для использования последними налоговых льгот и, как следствие, экономии личных финансов семьи.

В НК РФ также не встречается понятие «многодетная семья», однако содержится достаточное количество льгот федерального значения по поддержке материнства, отцовства, детства, семей, имеющих детей. Так для граждан, имеющих трех и более несовершеннолетних детей на федеральном уровне предусмотрены следующие льготы:

- уменьшение налоговой базы по земельному налогу на величину кадастровой стоимости 600 кв. м площади одного земельного участка;

- дополнительное уменьшение налоговой базы по налогу на имущество на величину кадастровой стоимости 5 кв. м общей площади квартиры (площади части квартиры, комнаты) и 7 кв. м общей площади жилого дома (части жилого дома) в расчете на каждого несовершенно-

¹ Пояснительная записка к Проекту Федерального закона № 680570-7 "О мерах государственной поддержки многодетных семей в Российской Федерации"(ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 03.04.2019).

летнего ребенка. Указанные льготы могут быть предоставлены как одному, так и второму родителю трех и более несовершеннолетних детей, имеющему объекты налогообложения (Письмо ФНС России от 24.06.2019 № БС-4-21/12220).

От уплаты транспортного налога в г. Москве освобождается один из родителей (усыновителей) в многодетной семье – за одно транспортное средство, зарегистрированное на родителя (усыновителя) (п. 10 ч. 1 ст. 4 Закона от 09.07.2008 № 33) без ограничения по мощности двигателя автомобиля, в отличие от предоставления льготы по транспортному налогу для многодетных семей в другом городе федерального значения – Санкт-Петербурге (за одно транспортное средство, зарегистрированное на гражданина указанной категории, при условии, что данное транспортное средство имеет мощность двигателя до 150 л.с. включительно. Обязательным условием для применения налоговых льгот являются: 1) отсутствие неисполненной обязанности по уплате налогов, сборов и других обязательных платежей в бюджеты всех уровней и государственные внебюджетные фонды, а также пеней и штрафов по ним в суммарном объеме более 10 % от суммы заявленной налоговой льготы. Факт выполнения указанных условий устанавливается на последний день каждого налогового периода, на который распространяется налоговая льгота; 2) отсутствие информации о проведении процедур банкротства в отношении налогоплательщика в ЕГРИП. В случае, если налогоплательщиком в течение календарного года, следующего за налоговым периодом, за который налогоплательщик заявил льготу, устранены обстоятельства, препятствующие применению налоговой льготы, налогоплательщику предоставляется право на получение заявленной налоговой льготы).¹

Однако, из приведенных примеров актов налогового законодательства видно, что региональные и местные нормативные акты чаще использует термин многодетная семья, а налоговые льготы федерального значения распространяются на физических лиц, имеющих трех и более несовершеннолетних детей. Таким образом, наблюдается правовая неопределенность в распространении налоговых льгот на многодетные семьи и семей, имеющих трех и более несовершеннолетних детей.

Следуя буквальному толкованию понятий «многодетная семья» и «физических лиц, имеющие трех и более детей», становится очевидным, что данные понятия не совпадают между собой ни как синонимы, ни по своим налоговым последствиям.

¹ Закон Санкт-Петербурга "О транспортном налоге" №487-53 от 04.11.2002 (в редакции Закона Санкт-Петербурга от 29.07.2020 № 377-90), Закон Санкт-Петербурга "О налоговых льготах" от 28.06.1995 № 81-11 (в редакции Закона Санкт-Петербурга от 24.12.2020 № 637-144).

Что касается налоговых льгот многодетным семьям, то каждый регион, как было указано ранее, самостоятельно определяет статус такой семьи. Необходимо отметить, что налоговые льготы будут распространяться на семью с детьми, а не на отдельных физических лиц с детьми. Семьей необходимо рассматривать брак, между мужчиной и женщиной, зарегистрированный в установленном законом порядке.

Несмотря на проведение единой семейной политики, меры государственной поддержки в части предоставления налоговых льгот осуществляется по-разному. Различие кроется в субъектном составе налогоплательщиков. Как было указано ранее, федеральные льготы распространяются на лиц, которые имеют трех и более детей до 18 лет. Региональные и местные льготы в большинстве своем распространяются на многодетные семьи, статус которых определяются актами органов регионального значения и, как следствие, приводит к дифференцированному подходу распространения таких мер поддержки.

Отсутствие на федеральном уровне единого понятия «многодетная семья» или критериев отнесения к таковой, приводит к нарушению принципов равенства и справедливого налогообложения и подрывает цели государственной семейной политики.

Государственная семейная политика является составной частью социальной политики РФ и представляет собой целостную систему принципов, оценок и мер организационного, экономического, правового, научного, информационного, пропагандистского и кадрового характера, направленных на улучшение условий и повышение качества жизни семьи.

Основные направления государственной семейной политики декларируют следующие постулаты:

- равенство семей и всех их членов в праве на поддержку независимо от социального положения, национальности, места жительства и религиозных убеждений.

- единство семейной политики на федеральном и региональном уровнях¹.

Таким образом, не принимая единого нормативного правового акта, регулирующего законодательного определения понятия «многодетная семья», действующего на всей территории РФ, в стране будет продолжен вектор применения мер государственной поддержки дифференцировано. То есть точечная помощь из федерального бюджета будет оказываться, но регулирование финансовой помощи на постоянной основе остается за субъектами. И если субъект относится к дотационному или «низкодоходному», то и поддержка многодетных семей будет отличаться от «высоко-

¹ Указ Президента РФ от 14.05.1996 № 712(ред. от 05.10.2002)"Об Основных направлениях государственной семейной политики"// "Российская газета", № 94, 21.05.1996.

доходных» субъектов. Кроме того, в связи с тем, что регионы самостоятельны в объеме оказываемой для многодетных семей поддержки, возможны неисполнения таких мер на местах. Как результат: многодетные семьи должны самостоятельно отстаивать свои права.

*О.Ю. Бакаева, д-р юрид. наук, профессор,
профессор кафедры финансового, банковского
и таможенного права имени
профессора Н.И. Химичевой СГЮА*

КЛАССИФИКАЦИЯ ПОШЛИН И ИХ ПРАВОВАЯ ПРИРОДА: ТЕОРИЯ ВОПРОСА

Одним из видов обязательных платежей, монопольным правом на установление которого наделено государство, выступает пошлина.

В словаре русского языка под пошлиной понимается государственный денежный сбор, взимаемый в возмещение некоторых операций¹. Истоки появления слова «пошлина» восходят к средневековью, когда данный платеж уплачивался за пользование дорогами, передвижение, провоз товара, торговлю.

В российском законодательстве единое понятие пошлины не закреплено, а в науке ее традиционно приравнивают к сбору, указывая, что характерным признаком пошлины выступает возмездность, в отличие от налога как индивидуально безвозмездного платежа. Между тем разные виды пошлин обладают свойствами, отличными друг от друга.

В ст.8 НК РФ приводятся дефиниции понятий налога, сбора и страхового взноса. Однако в систему налогов и сборов, помимо них, включена и **государственная пошлина** (ст.13 НК РФ). В данной связи законодательство о налогах и сборах определяет термин «государственная пошлина» как сбор, взимаемый с организаций и физических лиц при обращении в уполномоченные государственные, муниципальные и иные органы и (или) к уполномоченным должностным лицам за совершением в отношении этих лиц юридически значимых действий (п.1 ст.333.16 НК РФ). Тем самым подтверждена возмездность данного вида платежа – получение заинтересованным лицом определенного результата от действий, совершенных в отношении него уполномоченными субъектами: выдача документов, рассмотрение дела в суде, проставление апостиля и пр.

Конституционный Суд РФ не только приравнивал государственную пошлину к сбору, но и указал на ее эквивалентность: дифференциация

¹ См.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1995. С.565

размера государственной пошлины отражает учет законодателем своих затрат на изготовление документов¹.

Схожее с приведенным определением понятие регламентировано в п.1 ст.1249 ГК РФ. Это понятие **патентных и иных пошлин**. Основанием их уплаты служит совершение юридически значимых действий, связанных с патентом на изобретение, полезную модель, промышленный образец или селекционное достижение, с государственной регистрацией программы для ЭВМ, базы данных, топологии интегральной микросхемы, товарного знака и знака обслуживания, с государственной регистрацией и предоставлением исключительного права на географическое указание или наименование места происхождения товара, а также с государственной регистрацией перехода исключительных прав к другим лицам, с государственной регистрацией залога этих прав и предоставления права использования результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации по договору. Сфера действия данных отношений находится в рамках авторского права, хотя правовая природа идентична государственной пошлине. Правила же их взимания регулируются не законодательством о налогах и сборах, а Правительством РФ².

В науке подчеркивается идентичность правовой природы государственной и патентной пошлин и предлагается признавать последнюю раз-

¹ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 1 марта 2007 г. № 326-О-П «По жалобе гражданина Седачева Алексея Владимировича на нарушение его конституционных прав статьями 4, 8, 9, 333.16, подпунктом 36 пункта 1 статьи 333.33 Налогового кодекса Российской Федерации, Федеральным законом «О бюджетной классификации Российской Федерации», пунктами 3 и 4 постановления Правительства Российской Федерации от 8 апреля 1992 года № 228 "О некоторых вопросах, связанных с эксплуатацией автотранспорта в Российской Федерации"» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2007. № 4.

² См.: Постановление Правительства РФ от 10 декабря 2008 г. № 941 «Об утверждении Положения о патентных и иных пошлинах за совершение юридически значимых действий, связанных с патентом на изобретение, полезную модель, промышленный образец, с государственной регистрацией товарного знака и знака обслуживания, с государственной регистрацией и предоставлением исключительного права на географическое указание, наименование места происхождения товара, а также с государственной регистрацией отчуждения исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации, залога исключительного права, предоставления права использования такого результата или такого средства по договору, перехода исключительного права на такой результат или такое средство без договора» (в ред. от 17 июня 2021 г.) // СЗ РФ. 2008. № 51. Ст.6170; Постановление Правительства РФ от 14 сентября 2009 г. № 735 «Об утверждении Положения о патентных и иных пошлинах за совершение юридически значимых действий, связанных с патентом на селекционное достижение, с государственной регистрацией перехода исключительного права на селекционное достижение к другим лицам и договоров о распоряжении этим правом» (в ред. от 2 февраля 2010 г.) // СЗ РФ. 2009. № 38. Ст.4488

новидностью государственной пошлины¹. Неналоговый характер патентной пошлины в силу имеющегося у плательщика права выбора подтвержден Конституционным Судом РФ: автор изобретения может подать заявку на выдачу патента и тогда будет обязан уплатить пошлину, а может и не претендовать на приобретение вытекающих из патента прав, льгот и преимуществ, обеспечивающих охрану промышленной собственности². Иными словами, такая процедура совершается исключительно в интересах правообладателя.

Понятие **таможенной пошлины** установлено в подп.33 п.1 ст.2 ТК ЕАЭС: это обязательный платеж, взимаемый таможенными органами в связи с перемещением товаров через таможенную границу. В отличие от предыдущих понятий, при определении таможенной пошлины признак возмездности довольно «размыт», не четко обозначен. Таможенная пошлина уплачивается не ЗА какие-то действия, а В СВЯЗИ с ними. При этом законодатель прямо не указывает, что по своей сути таможенная пошлина есть плата за разрешение переместить товар, а это значит, что юридически значимые действия таможенных органов состоят в предоставлении такого права частному субъекту.

О правовой природе таможенной пошлины ученые долгие годы дискутируют³. Одни авторы придерживаются позиции о ее налоговом характере⁴, указывая, в первую очередь на ценообразующую роль таких пошлин⁵. Другие обосновывают ее неналоговую природу¹. В ст.51 БК

¹ См.: Реут А.В. Правовой режим государственной пошлины в России: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2009. С.11.

² См.: Определение Конституционного Суда РФ от 15 июля 2008 г. № 674-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Сорокина Юрия Павловича на нарушение его конституционных прав статьей 33 Патентного закона Российской Федерации, подпунктом "л" пункта 1 Положения о пошлинах за патентование изобретений, полезных моделей, промышленных образцов, регистрацию товарных знаков, знаков обслуживания, наименований мест происхождения товаров, предоставление права пользования наименованиями мест происхождения товаров, а также пунктами 1 и 2 Постановления Правительства Российской Федерации от 14 января 2002 года № 8» // СПС «Консультант Плюс»

³ См.: Родыгина (Кирилина) В.Е. Правовая природа ввозных и вывозных таможенных пошлин: генезис научной мысли // Финансовое право. 2017. № 7. С. 38 – 43.

⁴ См., например: Ашмарина Е.М. Совершенствование системы налогов, взимаемых с юридических лиц, как условие успешного выполнения доходной части бюджета: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С.111; Козырин А.Н. Правовое регулирование таможенно-тарифного механизма (сравнительно-правовое исследование): автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. М., 1994. С.24; Трошкина Т.Н. Налоговый характер таможенно-тарифных правоотношений (о правовой природе таможенной пошлины) // СПС «Консультант Плюс»

⁵ См., напр.: Тарарышкин Ю.В. Таможенные пошлины – регулятор внешнеэкономической деятельности и элемент финансового механизма Евразийского экономического

РФ таможенная пошлина причислена к числу неналоговых доходов бюджетной системы, хотя некоторые специалисты считают, что такое закрепление имеет в большей степени политические, а не экономические предпосылки².

Рассуждая о правовой природе таможенной пошлины, следует учитывать о то обстоятельство, что один из ее основных элементов – ставки – установлены не законом, а подзаконным нормативным актов (Правительство РФ определяет ставки вывозных таможенных пошлин³). По мнению Конституционного Суда РФ это допустимо в отношении платежей неналогового характера⁴, в связи с чем выглядит спорной позиция Верховного Суда РФ о единообразной природе налога и таможенной пошлины⁵.

Включение сумм таможенных пошлин в цену товара, как видится, не следует рассматривать как доказательство их налоговой природы, так как при расчете себестоимости учитываются все расходы предпринимателя, включая, например, и таможенные сборы.

В данной связи нельзя не признать особое место таможенной пошлины в системе обязательных платежей, поскольку она наделена как характерными чертами налога, так и признаками сбора.

Как и налоги, таможенная пошлина носит обязательный характер, а ее уплата обеспечивается государственным принуждением. При этом в отличие от налога таможенная пошлина наделена рядом свойственных ей существенных признаков: индивидуально возмездный характер (является

союза // Вестник Белорусского государственного экономического университета. 2019. № 5. С.21

¹ См., напр.: Грачева Е.Ю., Соколова Э.Д. Финансовое право: учеб. пособ. 2-е изд., испр. и доп. М.: Юриспруденция, 2000. С. 147; Цинделиани И.А. Таможенная пошлина в системе фискальных платежей России // Налоги и налогообложение. 2004. № 12. С. 23-24.

² См.: Арефьев Т.П. Финансово-правовое регулирование таможенно-тарифной деятельности как источник формирования бюджета Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С.41-42.

³ См.: Постановление Правительства РФ от 27 ноября 2021 г. № 2068 «О ставках вывозных таможенных пошлин на товары, вывозимые из Российской Федерации за пределы таможенной территории Евразийского экономического союза» // СЗ РФ. 2021. № 49 (ч.1). Ст. 8255.

⁴ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 7 ноября 2008 г. № 631-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Арбитражного суда Омской области о проверке конституционности подпункта 1 пункта 1 статьи 357.7 и пункта 1 статьи 357.10 Таможенного кодекса Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2008. № 6.

⁵ См.: Определение Верховного Суда РФ от 3 июля 2019 г. № 305-ЭС19-7439 по делу № А40-188022/2017 // СПС «Консультант Плюс»

платой конкретного лица за разрешение перемещения товаров через таможенную границу); отсутствие регулярности уплаты; обусловленность уплаты фактом ввоза или вывоза товаров и др.

В таможенной сфере взимаются и иные виды пошлин, которые иногда ошибочно отождествляют с таможенными. Это **специальные, антидемпинговые, компенсационные и иные виды пошлин**; они применяются в целях защиты внутреннего рынка (глава 12 ТК ЕАЭС). Их четкое понятие легально не закреплено, также отсутствует и упоминание, за что конкретно они взимаются. Законодатель, не уточняя правовой природы, определяет специальные, антидемпинговые и компенсационные как пошлины, применяемые при введении соответствующих мер, и указывает, что их взимание возложено на таможенные органы, а уплата осуществляется независимо от обложения товаров ввозными таможенными пошлинами¹.

Основанием для введения этих видов пошлин выступает установление фактов ценового демпинга, применения иностранным государством специфических субсидий или иных случаев несправедливой конкуренции во внешней торговле и угрозы национальной экономике от возрастающего импорта. Правовая природа их идентична, как и цели и механизм установления и взимания.

В науке утверждается, что компенсационные пошлины есть «индивидуально безвозмездный платеж общего значения»², то есть наделены налоговой природой. Между тем, в отличие от налогов, первостепенной для них является не фискальная, а протекционистская функция ввиду использования данного инструментария в целях восстановления справедливой конкуренции на рынке и защиты национальных производителей аналогичного товара³. Нацеленность на защиту внутреннего рынка от недобросовестной иностранной конкуренции предопределяет включение специальных, антидемпинговых и компенсационных пошлин в число мер нетарифного регулирования внешней торговли товарами. Их признают дисциплинарными (оборонительными) мерами, носящими временный характер

¹ См.: Протокол о применении специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер по отношению к третьим странам. Приложение № 8 к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. (в ред. от 1 октября 2019 г.) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 16.01.2015; ст.2 Федерального закона от 8 декабря 2003 г. № 165-ФЗ «О специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах при импорте товаров» (в ред. от 8 декабря 2020 г.) // СЗ РФ. 2003. № 50. Ст.4851.

² Шепенко М.Р. Правовое регулирование установления компенсационных пошлин в США: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2014. С.27.

³ См.: Ялбулганов А.А., Янкевич С.В. Антидемпинговая пошлина в системе защитных мер в Таможенном союзе ЕАЭС // Финансовое право. 2015. № 2. С. 43.

и применяющимися избирательно к конкретным группам товаров определенной отрасли экономики¹.

В судебной практике содержится утверждение о неналоговом характере специальных пошлин ввиду отсутствия необходимых признаков и элементов налогового обязательства, а также направленности на предотвращение наступления существенного ущерба отрасли российской экономики².

В литературе встречается упоминание и о судебных пошлинах³, однако они не получили автономной законодательной регламентации и охватываются содержанием института государственной пошлины, что прямо закреплено в ст. 88 ГПК РФ «Судебные расходы».

Следует выразить критическое отношение к установлению законодателем такого вида платежа, как иные пошлины. Это относится к положениям ст.1249 ГК РФ «Патентные и иные пошлины» и главы 12 ТК ЕАЭС «Специальные, антидемпинговые, компенсационные и иные пошлины, применяемые в целях защиты внутреннего рынка». Неопределенность указанных норм, отсутствие четкого указания в наименовании обязательного платежа противоречит положению ст.57 Конституции РФ и основным началам налогообложения, в том числе принципам законности и определенности.

Бесспорно, все виды пошлин являются обязательными платежами, однако, если уплата налогов и сборов признана конституционной обязанностью (ст.57 Конституции РФ), понуждение к уплате пошлин в Основном законе страны не предусмотрено. При этом силой государственного принуждения обеспечивается уплата таможенных и иных пошлин, взимаемых таможенными органами. Так, по ст.194 УК РФ наступает ответственность организаций или физических лиц за уклонение от уплаты таможенных платежей (в том числе таможенных пошлин), специальных, антидемпинговых и (или) компенсационных пошлин.

Неуплата государственной или патентной пошлины не является правонарушением. Неблагоприятные последствия для лица могут выразиться лишь в отказе судом принятия дела к производству или невозможности требовать совершения юридически значимых действий

¹ См. подробнее: Мокров Г.Г. Особые пошлины: практика применения антидемпинговых, компенсационных и специальных пошлин // Таможенное дело. 2019. № 2. С. 10 – 13.

² См.: Решение Верховного Суда РФ от 10 июля 2002 г. № ГКПИ02-235 «Об отказе в удовлетворении заявления о признании незаконными пунктов 1, 3 и 4 Постановления Правительства РФ от 21.12.2001 N 883 "О мерах по защите российских производителей карамели"» // СПС «Консультант Плюс»

³ См.: Шмотин К.С. Судебные расходы в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. М., 2018. С.9-10.

(например, выдачи паспорта). При неуплате патентных пошлин заявка на регистрацию товарного знака, знака обслуживания, заявка на географическое указание, заявка на наименование места происхождения товара признается отозванной.

Как и остальные обязательные платежи, пошлины устанавливаются в одностороннем порядке волей государства, их виды регламентированы законом, однако при определении элементов обложения используются подзаконные нормативные акты.

Все из перечисленных платежей наделены фискальной функцией несмотря на то, что проявляется она по-разному. Патентные пошлины и пошлины, взимаемые таможенными органами, аккумулируются в доходной части федерального бюджета (ст. 51 БК РФ), а суммы государственных пошлин в зависимости от видов юридически значимых действий, за которые уплачиваются, зачисляются в бюджеты различных уровней (ст. ст. 50, 56, 61, 61.1, 61.2 и др. БК РФ). Для государственной казны наиболее весома роль таможенных пошлин. По данным Минфина России в 2020 году доходы федерального бюджета составили 18,7 трлн. руб.; их них ввозные и вывозные таможенные пошлины – 1,8 трлн. руб.¹, то есть 10%. Доля же патентных пошлин в структуре доходов федерального бюджета составила чуть более 5 млрд. руб. – 0,027%.

Правовые основы пошлин содержатся в различных нормативных актах, в том числе надгосударственного уровня (что характерно для пошлин, уплачиваемых в области таможенного дела). Администрирование взимания пошлин возложено на разных субъектах, однако все они поступают в бюджетную систему России. В отличие от налогов они не обладают признаком регулярности, то есть уплачиваются по мере необходимости.

Особого внимания заслуживает правовая природа пошлин. У государственной и патентной пошлин она одинакова и максимально приближена к сбору как возмездному платежу. Представляется возможным утверждать, что эти виды пошлин взимаются, исходя из принципа эквивалентности, поскольку их размер в целом пропорционален расходам уполномоченных субъектов на совершение юридически значимых действий.

Что же касается таможенных и в особой мере иных пошлин в таможенной сфере, однозначный вывод об их правовой природе затруднителен. Признак возмездности здесь не настолько четко определен, как в предыдущих случаях. Однако предоставление права на перемещение товаров через таможенную границу ставится в зависимость от уплаты этих платежей, поэтому наиболее целесообразно отвести им особое место в си-

¹ См.: Исполнение федерального бюджета и бюджетов бюджетной системы за 2020 год // https://minfin.gov.ru/common/upload/library/2021/03/main/Ispolnenie_2020_god.pdf (дата обращения 28.01.2022)

стеме обязательных платежей ввиду наделения характерными чертами налога и сбора.

Изложенное выше объясняет уклонение законодателя от определения дефиниции пошлины, поскольку имеются сомнения в их правовой природе, а также особенности установления, исчисления и взимания. Наиболее предпочтительными выглядят попытки разработать самостоятельные понятия различных видов пошлин с отражением их специфических черт и характеристик.

*Д.Г. Бачурин, канд. юрид. наук,
доцент кафедры финансового права РГУП*

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ДОБАВЛЕННОЙ СТОИМОСТИ В ЦИФРОВОЙ ЭКОНОМИКЕ КНР: ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ

Важнейшей особенностью современного общественного развития выступает цифровизация общественных отношений, которые начинают реализовываться посредством дополнительного элемента в виде информационно-коммуникационных технологий и электронно-информационных систем.

Происходящие в общественной жизни процессы трансформации отношений активно влияют на правовое регулирование в сфере налогообложения. Воздействие цифровой революции на экономику и общество не только влияет на организационную структуру предприятий, но ведет к трансформационным изменениям в соответствующих законах и системах. Если ранее власть государства основывалась на монополии на насилие, то в настоящее время в условиях цифровизации все большее значение приобретает информация, становясь базовым властным ресурсом¹.

Нуждается в совершенствовании и традиционная налоговая система. Основные виды налогов в настоящее время основаны на индустриальной экономике, объекты и субъекты которой были привязаны к конкретной территории. Традиционные концепции налогообложения, системы налогового контроля, методы сбора, налоговая юрисдикция, типы налогов, налоговые базы и методы распределения налоговых источников далеки от того, чтобы соответствовать требованиям цифрового экономического развития, выдвигающего теперь новые форматы цифрового пространства, та-

¹ Емельянов А.С. Преодоление уязвимости налогоплательщиков в контексте цифровизации налогового контроля и налогового администрирования // Право и практика. – 2021. – № 4. С.205-209.

ких как электронная коммерция, онлайн-заказ автомобилей, онлайн-доставка еды, экспресс-логистика и онлайн-трансляция в прямом эфире. В этой ситуации для всех элементов налоговой системы требуются адаптивные реформы.

Прежде всего, государства, реализуя возможности электронной информатизации, сосредотачивают свои усилия на повышении эффективности налогового администрирования, осуществляемого в традиционных стандартах, достигая определенные успехи по снижению собственных издержек и улучшению налоговой дисциплины плательщиков.

Однако в последнее время в связи с массовым внедрением цифровых платформ в логистические цепочки экономического распределения стремительно расширяется потребность в новом налогообложении добавленной стоимости, которое остро нуждается в своем концептуальном осмыслении и выработке соответствующих правовых основ.

Крупномасштабная цифровая экономика, создавая удобства для экономического и социального развития, также принесла соответствующие проблемы и скрытые опасения: цифровая экономика усложнила сбор и администрирование налогов, что привело к недобросовестной конкуренции; некоторые платформы полагаются на свое доминирующее положение и преимущества информационной асимметрии.

Вместе с тем, возникает многоаспектная проблема справедливого налогообложения трансграничного распределения добавленной стоимости, когда крупные IT-компании получают выручку от реализации товаров и услуг потребителям в одних регионах мира, а платят налоги в других.

Если принять данность о том, что ценность платформы исходит от пользователей, то в парадигме концепции «пользователи создают ценность» следует признать возможность уплаты налогов по принципу места пребывания лиц, получающих цифровые услуги. Рост цифровой экономики и экономики платформ наиболее остро в сравнении с реалиями индустриальной экономики ставит вопрос о том, где должен происходить сбор налогов – в месте производства или потребления?

Российская Федерация пока находится в состоянии выбора одной из возможных моделей цифрового налогообложения. Возможным сценарием может стать применение общеевропейского подхода, положенного в основу модели ОСЭР. Однако более перспективным направлением представляется внедрение собственной налоговой программы, разработанной с учетом опыта других государств. В условиях известного отчуждения от Запада и в целях формирования базы дружественных партнерств¹ наиболее логичным

¹ Постсоциалистический мир: итоги трансформации / Под общ. ред. С.П. Глинкиной: в 3 т. СПб., Алетея, 2018. т. 3 Азиатские модели реформирования. Возможности и вызовы для России / Отв. ред. Г.Д. Толорая. – 184 с.

для Российской Федерации в данном случае можно быть обращение к опыту государств БРИКС. Прежде всего, к опыту крупнейшей мировой информационной экономике Китайской Народной Республики.

Особенностью подготавливаемой китайской модели цифрового налогообложения становится ее ориентация в основном не на трансграничные транзакции, а на быстрорастущую внутреннюю электронную экономику Китая, которая составляет в 2019 г. более 30% ВВП страны, а в ценовом выражении эквивалентна 55,2 трлн. долларов США. При этом, в КНР в 2019 году в компаниях платформ насчитывалось 6,23 млн. сотрудников с новыми формами занятости, а число сотрудников, управляемых платформами, составило около 78 млн. человек¹.

Китай ранее держался в тени в области цифрового налогообложения, но в последнее время ситуация начала меняться. В частности в статье «Несколько основных вопросов Национальной стратегии среднесрочного и долгосрочного экономического и социального развития», опубликованной 1 ноября 2020 г. в журнале «В поисках истины»², ставится задача активной работы по разработке международных правил для цифровых валют и цифровых налогов, которые должны содействовать формированию новых конкурентных преимуществ для китайской экономики. Китайские исследования показывают, что решение вопросов цифрового налогообложения имеет значение не только в аспекте трансграничных отношений, но и в отношениях между разными регионами внутри одного государства.

Проблемой расхождения между налогообложением и налоговыми источниками озабочены китайские разработчики в основном в аспекте сбалансированного регионального развития, поскольку доходы могут быть в основном сосредоточены в нескольких промышленно развитых провинциях, тогда как цифровые потребители, которые фактически создают пользовательскую ценность, распределены по всей стране.

Очевидно, что при применении традиционных подходов в налогообложении наибольшие фискальные преимущества могут получать регионы, где размещены цифровые платформы, реализующие товары и услуги потребителям, находящимся на всей территории государства. Подобные условия взимания налоговых платежей чреваты усилением диспропорций регионального развития.

Поскольку на традиционное хозяйство по-прежнему приходится 50% экономику КНР, то соответствующую ей систему налогового админи-

¹ 数字经济带来税收新挑战新机遇 我国数字税离落地有多远 2021-04-12 文章来源：法治日报 <http://tradeinservices.mofcom.gov.cn/article/szmy/zjyjgd/202104/115374.html>

² 国家中长期经济社会发展战略若干重大问题 // 求是, 2020年11月1日出版的 <http://tradeinservices.mofcom.gov.cn/article/szmy/zjyjgd/202104/115374.html>

стрирования следует оптимизировать и модернизировать с учетом информационных инноваций в русле традиционной экономической политики. В свою очередь цифровая экономика требует фундаментально новых подходов в налогообложении.

В этой связи президент Китайской Академии финансовых наук Лю Шанси заявил, что новая налоговая система, основанная на цифровой экономике, нуждается в постоянном изучении, ее трудно спроектировать сразу без внесения принципиальных корректировок и изменений¹.

В ходе обсуждений, проводимых в КНР в среде специалистов финансового права, сделано предположение, что традиционные концепции налогообложения и системы налогового контроля далеки от того, чтобы полноценно адаптироваться к новым требованиям цифрового экономического развития. В качестве предложений по прорывным направлениям исследований в этой области отношений рассматриваются отдельные базовые позиции.

Во-первых, с точки зрения предмета уплаты налогов, в условиях цифровой экономики пользователи будут создавать огромную ценность в процессе потребления, которая не имеет аналогов в традиционной среде в прошлом. Поэтому следует изучить возможность налогообложения физических лиц в звеньях потребления и распределения, то есть рассмотреть взимания налогов и сборов в форме уплаты налогов покупателем и концептуализировать возможность возникновения соответствующих финансовых обязательств. Соответственно должен быть найден баланс в снижении налогообложения организаций и увеличении налога на доходы физических лиц;

Во-вторых, в сфере цифровой экономики КНР следует изучить возможность использования налога с продаж вместо налога на добавленную стоимость. В настоящее время налог на добавленную стоимость является крупнейшим налогом, который в основном направлен на традиционную экономику, представленную промышленностью, чтобы устранить проблему каскадного налогообложения.

Однако новая экономика становится все более плоской, и ей не нужно проходить множество этапов наращивания добавленной стоимости. По этой причине логично исследовать возможность введения налога с продаж вместо налога на добавленную стоимость.

В частности, порт свободной торговли Хайнань уже использует экспериментальную налоговую систему, в которой первоначальный сбор

¹ 数字经济带来税收新挑战新机遇 我国数字税离落地有多远 2021-04-12 文章来源：法治日报 <http://tradeinservices.mofcom.gov.cn/article/szmy/zjyjgd/202104/115374.html>

налога с несколькими звеньями в виде НДС трансформирован в одностадийный налог с продаж;

В-третьих, в области налогового контроля следует идти по пути новых технологий и сторонних платформ, поскольку развитие цифровой экономики стимулирует расширение приемов и средств уклонения от уплаты корпоративных налогов. Например, большие данные платформы налогового администрирования в состоянии хранить электронные ваучеры онлайн-торговых платформ и отслеживать записи о личном потреблении, то необходимо установить тесные связи с интернет-компаниями и налоговое администрирование торговых платформ.

В-четвертых, государству важно решить доктринальный вопрос о правах на получение дохода от налогообложения добавленной стоимости. Разумное распределение налоговых поступлений между различными провинциями является важной предпосылкой для обеспечения справедливого развития региональной экономики. Действующая политика разделения налоговых юрисдикций в зависимости от места производства и регистрации предприятий не применима к нынешней цифровой жизни. Если потребители создали огромную пользовательскую ценность, то их местоположение может выступить в качестве правового основания облагать их налогом.

Поэтому необходимо найти разумное решение задачи взимания налогов на основе общей розничной стоимости потребительских товаров, а не местоположения интернет-компаний.

Можно подвести отдельные итоги.

Сегодня абсолютно очевидно, что развитие цифровой экономики неизбежно порождает новые элементы и форматы фискальных отношений. В данном контексте следует выделить две четко обозначившиеся тенденции.

Первая свидетельствует о том, что традиционные налоговые системы, применяемые в индустриальной экономике, сталкиваются с проблемами сбора и администрирование налогов, которые начинают достаточно эффективно решать с применением интеллектуальных информационных средств. В данном направлении Российская Федерация имеет неоспоримые успехи.

Вторая тенденция связана с углубленной корректировкой налогообложения добавленной стоимости, которая должна адаптироваться к тенденциям цифровой экономики. В этом случае для эффективного решения связанных с цифровым хозяйством фискальных задач возникает необходимость в объективном знании об уже имеющихся или разрабатываемых способах правового регулирования таких отношений.

*В.Р. Белоусова, ст. государственный
налоговый инспектор отдела обеспечения
процедур банкротства
УФНС России по СПб,
ассистент кафедры финансового права СПбГЭУ*

О НЕКОТОРЫХ ПРАВОВЫХ АСПЕКТАХ ДОБРОВОЛЬНОЙ ЛИКВИДАЦИИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

Положениями Гражданского кодекса Российской Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ (далее – ГК РФ) регламентированы особенности процесса ликвидации юридического лица по решению контролирующих его лиц.

Исходя из смысла статьи 61 ГК РФ, ликвидация юридического лица – налогоплательщика допустима по инициативе его учредителей (участников), органа, уполномоченного в силу законодательства лица, а также по решению суда. В данном случае добровольным прекращением деятельности юридического лица является волеизъявление его основателей или лица, имеющего право действовать в рамках гражданского оборота без доверенности.

С учетом наделения определенной законодательством обязанности лиц, принявших соответствующее решение, обратиться в установленный срок в регистрирующий орган, а в данном случае – Федеральная налоговая служба, с сообщением о намерении совершить действия, результатом которых станет исключение юридического лица из Единого государственного реестра юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ). Следует отметить, что в силу норм ГК РФ первоочередным в порядке ликвидации является уведомление налогового органа о существенных изменениях в деятельности юридического лица. Таким образом, указанные обстоятельства затрагивают интересы налогового органа как регистрирующего органа и как кредитора данного лица.

Юридически значимым является соблюдение регламента проведения ликвидации юридического лица, в том числе удовлетворение требований кредиторов при наличии таковых.

Таким образом, принципы платности и добросовестности выходят на первый план. В контексте рассматриваемого вопроса не без участливой остается Федеральная налоговая служба.

В Налоговом кодексе Российской Федерации (далее – НК РФ) отсутствует отдельная глава, посвященная рассматриваемому вопросу. Однако, в свою очередь, в контексте различных налоговых правоотношений затронуты вопросы лиц, находящихся в процедуре ликвидации.

Исходя из изложенного, налогоплательщик даже, например, в случае отсутствия финансово-хозяйственной деятельности задействован в процессе осуществления налоговым органом своих обязанностей.

Несправедливо не отметить, что положениями Федерального закона от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (далее – Закон о регистрации) установлен, в частности, срок ликвидации общества с ограниченной ответственностью – до года, продление которого допускается при принятии решения арбитражным судом и не более чем на шесть месяцев.

Основополагающим этапом является, в том числе установление списка кредиторов ответственными лицами. В результате соответствующих действий налогоплательщику представляется размер задолженности перед налоговым органом и контрагентами, что подразумевает оценку наличия препятствий к достижениям поставленных юридическим лицом целей и предопределяет объективный подход к дальнейшим мероприятиям.

Как указано ранее, налогоплательщик ограничен перечнем обязательных к проведению мероприятий и установленными сроками.

Действующим законодательством, а именно пунктом 4 статьи 63 НК РФ, также предусмотрена обязанность ответственного лица обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании несостоятельным (банкротом) юридического лица и, следовательно, предопределены все случаи развития событий в процессе ликвидации.

Соответственно, законодателем не допускается оставление кредиторов без предприятия должником мер к погашению имеющейся задолженности.

Дополнительной мерой поддержки налогового органа стало принятие изменений подпункта «ф» пункта 1 статьи 23 Закона о регистрации. Так, одним из оснований для отказа в государственной регистрации является наличие задолженности перед бюджетом или бюджетами Российской Федерации. Таким образом, в некотором роде безысходным является полное погашение требований налогового органа.

Однако, в рассматриваемой конструкции имеет место быть определенная проблематика. Отчасти фундаментальным является размер задолженности перед контрагентами.

Данный вывод основан на требованиях к должнику, установленных статьей 6 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве): производство по делу о банкротстве может быть возбуждено арбитражным судом при условии, что требования к должнику – юридическому лицу в совокупности составляют не менее чем триста тысяч рублей.

В случае, если размер задолженности должника менее вышеуказанной суммы, заявление подлежит оставлению арбитражным судом без рассмотрения в порядке статьи 148 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ. Таким образом, сформировалась правовая дилемма. С одной стороны, у контролирующих налогоплательщика лиц в случае недостаточности средств имеется обязанность обращения в арбитражный суд с заявлением о банкротстве, с другой – при наличии задолженности менее требуемого законодателем размера такое обращение становится со стороны кредиторов безрезультатным, а с точки зрения ответственных лиц – экономически нецелесообразным, так как размер задолженности существенно менее размера потенциальных расходов по делу о банкротстве.

С учетом концепции добросовестного налогоплательщика и с целью избежать риски ответственности за бездействие налогоплательщик предпринял меры по исполнению обязательств, однако, в связи с вышеперечисленными обстоятельствами процесс ликвидации возвращает его на первичный этап.

Решение соответствующей проблематики перспективно в части исключения не ведущих экономическую деятельность юридических лиц из ЕГРЮЛ.

Согласно данным статистической отчетности Федеральной налоговой службы (отчет по форме № 1-ЮР «Сведения о работе по государственной регистрации юридических лиц по состоянию на 01.01.2022») за 2021 год количество юридических лиц, прекративших свою деятельность, составило 8 127 458, из них в связи с проведением ликвидационных процедур – 1 120 934, в том числе в порядке банкротства – 250 686. При этом лиц, исключенных из ЕГРЮЛ по решению регистрирующего органа – 6 147 690 или 75,6 % от общего числа. В частности, в Санкт-Петербурге данный показатель составил 658 632 (85.5 %)¹.

Приведенные показатели свидетельствуют о неиспользовании органами управления юридического лица механизма добровольной ликвидации, в том числе в связи с рассмотренной авторами проблематикой, и с точки зрения регистрирующего органа становятся «безхозными». Действия по исключению лица из ЕГРЮЛ создают дополнительную нагрузку в части исполнения функций Федеральной налоговой службы, а именно финансовую (неисполнение налогоплательщиками обязанности по уплате

¹ Данные официального сайта Федеральной налоговой службы по формам статистической налоговой отчетности. Сводные отчеты в целом по Российской Федерации и в разрезе субъектов Российской Федерации. Отчеты о работе по государственной регистрации юридических лиц по состоянию на выбранную дату (URL: https://www.nalog.gov.ru/rn78//related_activities/statistics_and_analytics/forms/11892431/ (Дата обращения 31.03.2022)).

обязательных платежей, также не поступление доход в бюджет Российской Федерации от уплаты государственной пошлины в случае принятия решения о добровольной ликвидации) и организационную (выделение в штатной численности должностных лиц для проведения мероприятий по установлению фактов отсутствия деятельности и местонахождения налогоплательщика, направление запросов, проведение опросов и допросов).

Предположительно, действенным путем решения проблемы добровольной ликвидации является установление минимально допустимой суммы задолженности, не препятствующей совершению ликвидационных действий.

В свою очередь, отдельному рассмотрению подлежит целесообразность внесения изменений в положения Закона о банкротстве в части размера заявляемых требований к должнику и возможность отправления правосудия с точки зрения загруженности судов.

*Е.М. Бутаева, канд. юрид. наук,
доцент кафедры предпринимательского
права БФУ им. И. Канта*

ФИНАНСИРОВАНИЕ ОПЛАТЫ ТРУДА В БЮДЖЕТНЫХ УЧРЕЖДЕНИЯХ: ПРОБЛЕМЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ФИНАНСОВОГО ПРАВА И ИНЫХ ОТРАСЛЕЙ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Трудности финансирования проектов в социально-экономической среде, с которыми с 90-х годов сталкивается Российское государство, показывают, что система оплаты труда работников бюджетной сферы должна быть обеспечена не только правовыми установлениями, но и действенным экономическим механизмом, позволяющим, с одной стороны, реально гарантировать выплату заработной платы работникам в полном объеме с учетом сложности и характера выполняемой каждым сотрудником работы, с другой стороны, обеспечить эффективность вложения бюджетных средств в финансирование той или иной функции, выполняемой от имени государства бюджетным учреждением.

Права работников, относящихся к социально-экономической группе, не являются самоисполнимыми,¹ им корреспондируют обязанности со стороны другого субъекта – работодателя. В учреждениях, финансируемых из бюджетных источников, таким субъектом является публичная

¹ См. например: Пресняков М. В. Содержательные характеристики правового статуса: проблемы правовой определенности // Гражданин и право. 2019. № 11. С. 24.

администрация в лице органов государственной или муниципальной власти. При этом ведомственный собственник учреждения не является работодателем для работника, т.е. в прямом смысле они не связаны именно трудовыми отношениями, которые урегулированы нормами Трудового кодекса. Сама правовая конструкция учреждения закреплена в административном, гражданском законодательстве, некоторые элементы статуса учреждения как получателя бюджетных средств отражены в Бюджетном кодексе через характеристику выполнения государственного (муниципального) задания и в нормах об ответственности за полученные из бюджета денежные средства.

Дисперсный (от лат. *dispersio* – «рассеяние») характер правового регулирования статуса бюджетного учреждения (его прав и обязанностей как юридического лица, как получателя бюджетных средств, как работодателя, как исполнителя государственного задания) порождает на практике ряд проблем, в том числе проблем, связанных с оплатой труда работников таких организаций. Учитывая межотраслевой характер правового регулирования статуса бюджетного учреждения, представляется, что проблемы правоприменительной практики могут в действующих условиях быть восполнены лишь глубокой научно-теоретической проработкой.

Согласно статье 9.2 Федерального закона «О некоммерческих организациях» «Бюджетным учреждением признается некоммерческая организация, созданная Российской Федерацией, субъектом Российской Федерации или муниципальным образованием для выполнения работ, оказания услуг в целях обеспечения реализации предусмотренных законодательством Российской Федерации полномочий соответственно органов государственной власти (государственных органов), органов публичной власти федеральной территории или органов местного самоуправления в сферах науки, образования, здравоохранения, культуры, социальной защиты, занятости населения, физической культуры и спорта, а также в иных сферах».¹ Основная цель такого учреждения – выполнение отдельных правореализационных полномочий государства или органов местного самоуправления в социальной сфере. Для определения объема и характера выполняемых полномочий от имени публичного властного субъекта для каждого учреждения формируется задание с конкретными значениями, что задает параметры для основного объема финансирования учреждения. Затраты на выполнение государственного (муниципального) задания покрываются выделяемой субсидией.²

¹ Федеральный закон от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях»: электронный ресурс. Сайт СПС «Гарант»// <https://www.garant.ru/> (дата обращения: 01.03.2022)

² Часть 6 статьи 9.2 Федерального закона «О некоммерческих организациях».

Поскольку создание и функционирование любого бюджетного учреждения определяется характером выполняемых государственных функций (услуг) и сферой (иногда и территорией) их выполнения, то порядок формирования государственного (муниципального) задания и его финансового обеспечения определяются: Правительством России в отношении федеральных бюджетных учреждений; высшим исполнительным органом государственной власти субъекта РФ в отношении бюджетных учреждений, образованных регионом; местной администрацией в отношении муниципальных бюджетных учреждений.¹

Нормативная основа для составления и характеристики задания для федеральных государственных учреждений разработана в Постановлении Правительства РФ от 26 июня 2015 г. № 640 «О порядке формирования государственного задания на оказание государственных услуг (выполнение работ) в отношении федеральных государственных учреждений и финансового обеспечения выполнения государственного задания». Методическая помощь в создании государственного задания применительно к каждой отрасли содержится в приказах, утверждаемых главным распорядителем бюджетных средств. Например, в сфере высшего образования приказом Министерства науки и высшего образования России от 28 октября 2021 г. № 989 утверждена Методика формирования государственного задания на оказание образовательных услуг в сфере высшего и среднего профессионального образования на очередной финансовый год и плановый период.

Государственное (муниципальное) задание для бюджетного учреждения утверждает ведомственный собственник – учредитель. Он не является работодателем для лиц, работающих в учреждении.

По правилам статьи 20 Трудового кодекса «работодатель – физическое лицо либо юридическое лицо (организация), вступившее в трудовые отношения с работником».² Нормы права и практика исходят из того, что руководитель бюджетного учреждения заключает договор с работником. Роль ведомственного собственника (учредителя) – обеспечить финансирование фонда оплаты труда. Оформляя правовое регулирование систем оплаты труда, ТК РФ указывает работодателю на необходимость обеспечения гарантий по минимальному размеру оплаты труда, выплатам компенсационного характера, индексации заработной платы и т.п. Вне зависимости от форм собственности организации ТК РФ предписывает работодателю соблюдать условия, гарантирующие выплату работнику, проработавшему полную норму времени за месяц, минимальный размер оплаты

¹ Часть 7 статьи 9.2 Федерального закона «О некоммерческих организациях».

² Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 года № 197-ФЗ // Российская газета. 2001. 31 дек.

труда, а также в императивной форме требует от работодателя соблюдения гарантий, связанных с оплатой труда в условиях, отклоняющихся от нормальных. Согласно статье 133 ТК РФ финансирование минимального размера оплаты труда, объявленного федеральным законом на очередной календарный год, обеспечивается:

- организациями, финансируемыми из бюджета, средствами бюджетов соответствующего уровня, внебюджетными средствами, а также суммами доходов, полученных от предпринимательской и иной приносящей доход деятельности;

- другими работодателями – за счет собственных средств.

Обязанности по обеспечению базовых окладов, ставок заработной платы статья 144 ТК РФ возлагает на:

- федеральные государственные учреждения (источник – средства федерального бюджета);
- государственные учреждения субъектов Российской Федерации (источник – средства региональных бюджетов);
- муниципальные учреждения (финансы местных бюджетов).

Метод формально-юридического анализа норм ТК РФ позволяет сделать вывод, что только гарантии, касающиеся обеспечения МРОТ, механизма индексации и оплаты труда в условиях, отклоняющихся от нормальных, являются теми императивными нормативами, которые работодатель обязан соблюдать и которые интересуют законодателя в рамках регулирования трудовых правоотношений. Остальные вопросы оставлены на усмотрение работодателя и представительного органа работников в рамках работы по социальному партнерству.

Правовой плюрализм (от лат. *pluralis* – множественный) статуса бюджетных учреждений выражается в том, что именно вопросы финансирования, в том числе оплаты труда работников, регулируются не столько нормами трудового, сколько нормами финансового права (в более узком понимании – актами бюджетного и административного законодательства). Нормы финансового права носят обеспечительный характер по отношению к нормам трудового законодательства и призваны реализовать на практике гарантии из сферы материального права. В ряде случаев нормы финансового права будут иметь процессуальную природу, как в случае с бюджетным процессом. Такие нормы будут показывать движение средств из бюджета как единого централизованного фонда к конкретному адресату – субъекту финансирования. Выше в настоящем исследовании подчеркивалось, что социальная, экономическая и юридическая цель функционирования государственного (муниципального) учреждения состоит в исполнении задания, от которого бюджетное учреждение не вправе отказаться (часть 3 статьи 9.2 ФЗ о некоммерческих организациях).

Проблемным в правоприменительной среде является вопрос о том: будет ли перевыполнение показателей по государственному (муниципальному) заданию основанием для увеличения размера оплаты труда для работников данного учреждения? И если такое увеличение в заработной плате возможно, тогда логичным становится вопрос: на каких правовых условиях?

Финансовое законодательство не регулирует трудовые правоотношения, а определяет потоки направления бюджетных средств, уточняет цели их использования. При перевыполнении задания должны вноситься изменения в показатели такого задания и должно формироваться новое задание. Однако, сам факт перевыполнения государственного или муниципального задания возможно оценить только по окончании отчетного периода выполнения задания в то время, как увеличение объема работы для сотрудника учреждения носит текущий, повседневный характер, что правомерно рождает вопрос: будет ли такая работа оплачиваться?

Согласно позиции Минфина РФ «стандарт оказания услуги является обязательным при ее оказании и устанавливает необходимые характеристики и требования, которым должна удовлетворять услуга. Невыполнение стандарта влечет за собой невыполнение государственного (муниципального) задания. Показатели качества могут предъявляться как к процессу оказания услуги (например, число сотрудников учреждения, имеющих ученую степень (ученое звание, первую или высшую квалификационную категорию); отсутствие предписаний надзорных органов; доля персонала, прошедшего повышение квалификации (профессиональную переподготовку) в течение года; время ожидания визита на прием), так и к ее результату (например, доля обучающихся – участников (лауреатов, призеров) региональных (национальных, международных) конкурсов (смотров, олимпиад); число выпускников, получивших диплом о высшем образовании с отличием; продолжительность жизни пациентов (клиентов), получивших услугу)...достижение установленных показателей качества может являться основанием для увеличения объема государственного (муниципального) задания, а также для премирования руководителя и работников учреждения».¹ В данном случае Минфин, комментируя сложные вопросы процесса правоприменения законодательства о государственном (муниципальном) задании, говорит о том, что при одновременном исполнении стандартов оказания государственных (муниципальных) услуг и достижении качественных показателей задания, возможно премирование работников.

¹ Письмо Минфина от 22 окт. 2013 года № 12-08-06/44036 «О Комментариях (комплексных рекомендациях) по вопросам, связанным с реализацией положений Федерального закона от 08.05.2010 № 83-ФЗ»: Электронный ресурс: сайт АО «Кодекс» // <https://docs.cntd.ru/document/499075531> (дата обращения 01.03.2022)

На взгляд автора настоящего исследования, даже если новый, отличный от первоначального объем задания не изменится документально (*de jure* – в новом виде государственного (муниципального) задания), то при реальном изменении условий труда работника (*de facto*) в сторону увеличения норм выработки, увеличения зоны обслуживания работодатель должен оплатить такую работу. Правовое обоснование такой позиции видится в следующем.

Согласно статье 151 ТК РФ при расширении зон обслуживания, увеличении объема работы без освобождения от работы, определенной трудовым договором, работнику производится доплата, размер которой устанавливается по соглашению сторон трудового договора с учетом содержания и (или) объема дополнительной работы. Часть 1 статьи 129 ТК РФ дает понятие заработной плате как вознаграждению за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы. Данная норма базируется на конституционных ценностях и принципе равенства работников в вопросах оплаты труда. Статья 3 ТК РФ, описывая общие принципы регулирования трудовых отношений и развивая нормы Конституции РФ, запрещает дискриминацию в сфере труда. В статье 3 Трудового кодекса говорится, что допускается установление различий, исключений, предпочтений и даже ограничение прав работников, но только в том случае, если они свойственны данному виду труда, т.е. кодекс связывает ограничения исключительно с особенностями трудовой деятельности и трудовой функции. При этом ограничения в сфере оплаты труда трудовым и конституционным законодательством не предусмотрены. Наоборот, в поддержку международных норм о запрете дискриминации, выработке справедливого подхода к оплате труда, конституционный закон закрепляет, что «каждый имеет право...на вознаграждение за труд без какой бы то ни было дискриминации...».¹ Аналогичные позиции содержатся в Постановлении Конституционного суда России от 16.12.2019 г. № 40-П.²

Социальная и аксиологическая направленность общих правовых установлений, которые иначе можно назвать принципами, заключается в том, что «правовые принципы определяют содержание норм права, особенности толкования и механизм их реализации. Они лежат в основе регулирования общественных отношений, фиксируют и одновременно про-

¹ Часть 3 статьи 37 Конституции Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020): электронный ресурс. Сайт СПС «Гарант»// <https://www.garant.ru/> (дата обращения: 01.03.2022)

² Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 16.12.2019 г. № 40-П: электронный ресурс. Сайт СПС «Гарант»// <https://www.garant.ru/> (дата обращения: 01.03.2022)

гнозируют тенденции общественного развития... Это основные базовые смыслообразующие идеи, которые лежат в основе определенной системы, являются ее краеугольными камнями».¹ Применительно к теме данного исследования представляется верным руководствоваться базовыми конституционными установлениями о том, что если увеличивается объем работы для сотрудника в бюджетном учреждении, такое фактическое обстоятельство оправдывает применение принципа справедливости в вопросе оплаты труда и позволяет работнику получать повышенную заработную плату в случае перевыполнения государственного (муниципального) задания в учреждении. На практике сложность применения такого подхода сказывается в том, что именно субсидия является основой финансирования государственного (муниципального) задания и без документального подтверждения в виде нового задания, получение финансирования в большем размере, в том числе для формирования фонда оплаты труда, невозможно. Выходом видится исполнение соответствующих обязанностей должностных лиц бюджетного учреждения, его учредителя в фиксации в документальной форме факта перевыполнения государственного (муниципального) задания. При этом в процессе выполнения именно трудовой функции работником, на него в силу верховенства Конституции РФ, распространяются гарантии трудового законодательства о повышении оплаты труда в случае увеличения объема выполняемой работы.

Не менее интересным представляется взаимодействие административного и трудового законодательства в вопросах повышения оплаты труда работникам бюджетной сферы. Указом Президента России от 7 мая 2012 г. № 597 «О мероприятиях по реализации государственной социальной политики» была объявлена модернизация системы оплаты труда работников бюджетной сферы, суть которой сводилась к резкому увеличению выплачиваемой им заработной платы. Данное поручение главы государства, как гаранта Конституции, а, значит лица, который должен задавать стратегические ориентиры в социально-экономической политике, было на программном уровне детализировано в Распоряжении Правительства РФ от 26.11.2012 № 2190-р «Об утверждении Программы поэтапного совершенствования системы оплаты труда в государственных (муниципальных) учреждениях на 2012 – 2018 годы».

Цели Программы планировалось достичь в 3 этапа.

I этап (2012 – 2013 годы) предполагал непосредственно повышение оплаты труда работников учреждений; организацию федерального статистического наблюдения; заключение трудовых договоров в связи с введе-

¹ Симонова М.М., Левченкова Т.А. Содержание и значение принципов в общественных отношениях// Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской Академии МВД России. 2017. № 1. С. 30.

нием эффективного контракта; введение прозрачного механизма оплаты труда руководителей учреждений.

II этап (2014 – 2015 годы) включал создание системы показателей эффективности деятельности работников в целях обеспечения увязки оплаты труда с повышением качества предоставляемых государственных (муниципальных) услуг; заключение трудовых договоров на условиях эффективного контракта; совершенствование квалификационных требований к работникам; установление базовых окладов по профессиональным квалификационным группам.

III этап (2016 – 2018 годы) должен был обеспечить к 2018 году достижение целевых значений соотношения средней заработной платы работников, повышение оплаты труда которых предусмотрено указами Президента РФ, и средней заработной платы в субъектах Российской Федерации.¹

Обращает на себя внимание тот факт, что реализация данных инициатив была облечена не в форму нормативно-правового акта Правительства, а было принято распоряжение Правительства, которое согласно части 2 статьи 5 ФКЗ от 06.11.2020 № 4-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» не имеет нормативного характера и предназначено для решения текущих вопросов. В данном случае мы видим дефект формы издания правового акта, так как вместо документа нормативно-правового характера, который по статусу и должен определять долгосрочную стратегию в социально-экономической политике (программа была рассчитана с 2012 по 2018 гг.), был принят распорядительный акт текущего и ненормативного характера. Вместе с тем, содержание Программы указывает, что речь идет о правах работников бюджетной сферы на оплату труда, а значит, указанный вопрос в силу конституционного принципа о разделении властей подлежит законодательному регулированию и находится в компетенции Государственной Думы РФ.

Справедливости ради стоит отметить, что нельзя отрицать наличие у Правительства РФ полномочий по улучшению условий оплаты труда работников бюджетной сферы, однако, представляется что орган, исполняющий законы, должен обеспечивать нормативно-правовое регулирование именно механизма реализации прав, гарантировать создание и работу такого механизма, но никак не влиять на уровень и объем самого права субъекта правоотношений. По своей правовой природе Распоряжение Правительства РФ от 26.11.2012 № 2190-р «Об утверждении

¹ Распоряжение Правительства РФ от 26.11.2012 № 2190-р (ред. от 14.09.2015) Об утверждении Программы поэтапного совершенствования системы оплаты труда в государственных (муниципальных) учреждениях на 2012 – 2018 годы»// Собрание законодательства РФ. 2012. № 49. Ст. 6909.

Программы поэтапного совершенствования системы оплаты труда в государственных (муниципальных) учреждениях на 2012 – 2018 годы» можно считать актом административного характера, поскольку в нем запланированы действия управленческого характера. При этом сама программа затрагивала именно сферу трудовых правоотношений и предусматривала, что и было реализовано впоследствии, заключение трудовых договоров на принципах и условиях эффективного контракта. При этом Правительство не являлось и не является работодателем в трудовых правоотношениях с работниками учреждения, за исключением случаев подписания трудовых договоров с руководителями учреждений. Здесь слабо прослеживается взаимосвязь трудового права и административного права, преодолеть такое положение дел может только аргумент о том, что бюджетные учреждения финансируются из бюджета (государственного, регионального или муниципального в зависимости от уровня власти, создавшего учреждение). Сказанное означает, что в случае, если в трудовом договоре, коллективном договоре, локальном акте работодателя-учреждения не будет закреплено конкретных размеров выплат в объемах, предусмотренных Указом Президента РФ, в случае судебного спора работник не сможет в качестве правового обоснования требований о повышении заработной платы привести Указ Президента России от 7 мая 2012 г. № 597, Распоряжение Правительства РФ от 26.11.2012 № 2190-р либо ведомственные акты учредителя.¹ Для суда основанием к регулированию трудовых отношений будет именно трудовой договор, локальные акты работодателя и акты, принятые работодателем совместно с представительным органом организации.

Не праздным представляется исследование бюджетного права и трудового права в части финансирования фонда оплаты труда и в целом учреждения.

Статья 34 Бюджетного кодекса РФ правовое и экономическое содержание принципа эффективности использования бюджетных средств сводит к необходимости «достижения заданных результатов с использованием наименьшего объема средств (экономности) и (или) достижения наилучшего результата с использованием определенного бюджетом объема средств (результативности)».² Здесь бюджетный закон недвусмысленным языком предписывает участникам бюджетного процесса экономить, но при этом – достигать наилучшие результаты. В случае

¹ См.: Кассационное определение Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 13 августа 2020 г. № 88А-12351/2020, Определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 24 августа 2021 г. № 88-11696/2021: электронный ресурс. Сайт СПС «Гарант»// <https://www.garant.ru/> (дата обращения: 01.03.2022)

² Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ (ред. от 26.03.2022)// Российская газета. 1998. 12 авг.

бюджетных учреждений такими результатами следует считать количество и качество оказанных государственных (муниципальных) услуг. Как правило, государственное (муниципальное) задание не предусматривает требований к качеству его выполнения. Тем более, такие понятия как «качество», «эффективность» являются субъективными понятиями и без четких характеристик или формул расчета вряд ли можно воспринять их на объективный лад. А формализовать данные критерии весьма тяжело. Государственное (муниципальное) задание формируется исходя из количественных показателей, что позволяет выделить под цели достижения этих показателей необходимое количество бюджетных средств. Что касается реализации принципа экономности при формировании фонда оплаты труда, то в соприкосновении с общими началами трудового и социального законодательства он теряет всякий смысл, поскольку акты трудового и социального права имеют своей целью только улучшение прав человека и гражданина, в том числе в области оплаты труда. Запрет на ухудшение трудовых прав работников красной нитью проходит через весь ТК РФ и отраслевые соглашения, заключаемые между работодателями и профсоюзами.

Теория финансового права сформировала почти единое мнение о том, что финансовая деятельность государства – это деятельность публичной администрации по формированию денежных фондов, их использованию и контролю за их расходованием. Принципы государственного управления в финансовой сфере требуют от органов власти бережного, экономного, социально справедливого и экономически целесообразного отношения к публичным финансам. По-прежнему в деле управления финансами, рынком труда и социальной сферой важными будут принимаемые решения на нормативно-правовом уровне, где программируемые цели должны соответствовать правовым и экономическим средствам их достижения. Вопросы формирования фонда оплаты труда бюджетной организации и расходования средств из него регулируются сегодня актами финансового права. В тех случаях, когда взаимосвязь между актами бюджетного, административного и трудового права в вопросах, касающихся оплаты труда работников нельзя будет установить в силу разного метода, предмета правового регулирования, единственным выходом из ситуации видится применение универсального конституционного принципа о том, что права и свободы человека и гражданина являются высшей ценностью. К группе социально-экономических прав человека и гражданина относится и право на достойную и справедливую оплату труда, что существенным образом определяет отношение работника не только к работодателю, но предопределяет его отношение как гражданина к государственной власти.

*Е.Г. Васильева, канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедры административного
и финансового права СКФ РГУП*

ЕДИНЫЙ НАЛОГОВЫЙ СЧЕТ: ЦИФРОВАЯ ТРАНСФОРМАЦИЯ ПЛАТЕЖНОЙ НАЛОГОВОЙ СИСТЕМЫ РФ

В настоящее время начался новый этап развития налоговых отношений, идет цифровая трансформация налоговой сферы, становление новой виртуальной формы экономики, поэтапно происходит цифровизация всего общества и всех сфер жизнедеятельности российского государства. Человечество находится на новом этапе своего развития, который рассматривается как четвертая промышленная революция¹. Этот этап развития человечества можно смело назвать эрой новых технологий².

Растущий рынок финансовых технологий затронул сферу инноваций в налоговом администрировании. Все это способствует появлению новых институтов, трансформации существующих и созданию новых конструкций, ранее не известных науке финансового права. Флагманом данных нововведений служит цифровая экономика, а также поступательное развитие рынка цифровых финансовых технологий. Министерство финансов РФ утвердило Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2021 год и на плановый период 2022 и 2023 годов³. В рамках утвержденной политики, определено формирование справедливых конкурентных условий, которые планируется осуществлять посредством повышения качества налогового администрирования.

В результате последних нововведений⁴ организации и индивидуальные предприниматели с 2022 года используют единый налоговый платёж

¹ Технологии четвертой промышленной революции / Клаус Шваб, Николас Дэвис; предисловие Сатья Наделла; [перевод с английского Константина Ахметова и др.]. Москва: Бомбора, 2018. – 317 с.

² Финансовое право в условиях развития цифровой экономики: монография / под ред. И.А. Цинделиани. М.: Проспект, 2019. С. 5.

³ Официальный сайт Министерства финансов РФ. [Электронный документ]. URL: https://minfin.gov.ru/ru/document/?id_4=131644-osnovnye_napravleniya_byudzhethnoi_nalogovoi_i_tamozhenno-tarifnoi_politiki_na_2021_god_i_na_planovyi_period_2022_i_2023_godov (Дата обращения 09.03.2022).

⁴ Законопроект «О внесении изменений в статьи 45 и 45.1 части первой Налогового кодекса Российской Федерации» ID проекта 02/04/09-20/00108040: Федеральный портал проектов Нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. [Электронный документ]. URL: <https://regulation.gov.ru/projects#nra=108040> (дата обращения: 09.03.2022).

(далее – ЕНП) для исполнения налоговых обязательств в новом формате. ЕНП позволяет одним платежным поручением оплатить все налоги, авансовые платежи, и иные задолженности, образующие недоимку. В отношении имущественных налогов физических лиц (транспортного, земельного и налога на имущество физических лиц), с 2019 года действует похожий механизм оплаты налогов, а с 2020 года физическими лицами в отношении НДСЛ может применяться ЕНП.

Обратившись к истории данного вопроса, отметим, что с 2019 года в России введен новый, альтернативный традиционному способ оплаты имущественных налогов физических лиц за 2018 год: транспортного налога, налога на имущество физических лиц, земельного налога. В связи с изложенным, произошедшие изменения существенно дополнили действующее законодательство в части появления новых способов исполнения налоговой обязанности физическими лицами¹. Это привело к появлению нового КБК для единого налогового платежа физического лица – 182 1 06 07000 01 1000 110. Таким образом, с 2018 года в НК РФ появился новый термин – единый налоговый платеж (статья 45.1 НК РФ, введена Федеральным законом от 29.07.2018 № 232-ФЗ)². С 1 января 2019 года начал свое непосредственное действие, а с 1 января 2020 года вступили новые изменения в отношении НДСЛ (в ред. Федерального закона от 29.09.2019 № 325-ФЗ³).

На основании положений ст. 45.1 НК РФ следует отметить, что единый налоговый платеж физических лиц представляет собой определенную денежную сумму, перечисляемую налогоплательщиком в добровольном порядке в бюджет, в счет уплаты НДСЛ, а также в счет уплаты различных имущественных налогов. Что касается величины суммы и периодичности их внесения, то их налогоплательщик определяет самостоятельно. Зная свои налоги, налогоплательщик может распределить их во времени и выбрать наиболее комфортную для себя схему оплаты. Отметим, что внесение оплаты возможно различными способами⁴, а произвести оплату возможно лично, либо данную обязанность может исполнить любое иное ли-

¹ Федеральный закон от 29.07.2018 № 232-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации в связи с совершенствованием налогового администрирования» // СЗ РФ. 2018. № 31. Ст. 4821.

² Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 23.11.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021) // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

³ Федеральный закон от 29.09.2019 № 325-ФЗ (ред. от 26.03.2020) «О внесении изменений в часть первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2019. № 39. Ст. 5375.

⁴ Гришина Т.А. Налоговая политика России и деятельность ФНС // Газета «Коммерсантъ» 2020. №163. 3 с.

цо. Представляется, что сегодня единый налоговый платеж для физических лиц условно можно назвать «авансовой копилкой» для хранения, необходимых средств для оплаты налогов до наступления срока платежа. Заметим, что ЕНП это добровольный платеж для физических лиц. Его ввели для уплаты имущественных налогов авансом – то есть до момента выставления налоговым органом уведомления. Особенно это наглядно проявляется при сроках его оплаты. Обращает на себя внимание, то, что вносить единый платеж можно через личный кабинет налогоплательщика. При этом следует понимать, что в течение года он будет отражаться как аванс, а 1 декабря текущего года зачтется в счет налогов, но никак не раньше, что не совсем удобно в части досрочного исполнения налоговой обязанности. Кроме того, зачет проведет сама налоговая инспекция по следующему принципу: сначала погашаются долги, затем – начисленные налоги, начиная с меньших сумм. Аналогичные моменты, но не все будут действовать в отношении нового единого налогового платежа для бизнеса с определенными нюансами и особенностями. Так, единый налоговый платеж – это относительно новый способ взимания денежных средств с организаций и индивидуальных предпринимателей на добровольной основе, но при определенных условиях.

Анализ положений ст. 45.2 НК РФ¹ «Единый налоговый платеж организации, индивидуального предпринимателя. Особый порядок уплаты (перечисления) налогов, сборов, страховых взносов, пеней, штрафов, процентов» показал следующее².

Во-первых, способ взимания денежных средств с организаций и индивидуальных предпринимателей носит добровольный, заявительный характер. Возможность оплаты налогов по действующему механизму, т.е. по соответствующим налоговым обязательствам у данной категории лиц сохранится. В Министерстве финансов уверены, что указанные поправки будут способствовать формированию наиболее удобных условий для налогоплательщиков. Кроме того, они помогут максимально упростить порядок исполнения налогоплательщиками своих обязательств, а также сократить время, которое требуется для оформления различных расчетных документов. Сегодня обязанность по уплате налогов физическими лицами считается исполненной со дня предъявления в банк поручения на перечисления денежных средств в качестве единого налогового платежа при условии, что на нем достаточного остатка денежных средств на дату пла-

¹ Глава 8 дополнена статьей 45.2 с 1 января 2022 г. Федеральный закон от 29.11.2021 № 379-ФЗ.

² Введена Федеральным законом от 29.11.2021 № 379-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. № 49 (часть I). Ст. 8143.

тежа. Но по факту, если налогоплательщик произвел уплату с помощью ЕНП, налоги будут зачтены, а обязанность исполненной только при наступлении 1 декабря очередного налогового периода (до этого момента, это числится как аванс на едином КБК 18210607000011000110). При произведении оплаты по старому порядку, на основании налогового уведомления, обязанность будет считаться исполненной в рамках ст. 45 НК РФ, в день оплаты при безналичном порядке. Таким образом, используя ЕНП, реально денежные средства будут зачтены только после 1 декабря очередного налогового периода, что существенно отличается от действующего порядка уплаты (денежные средства в течение, как правило, 5 банковских дней зачисляются в бюджет).

Во-вторых, налоговый орган будет самостоятельно учитывать перечисленные налогоплательщиком средства в качестве единого налогового платежа исходя из имеющихся у налогового органа документов.

В-третьих, нововведения предусматривают очередность распределения поступивших сумм. В частности, в первую очередь будет осуществляться покрытие имеющейся у налогоплательщика недоимки, которая имеет наиболее ранний срок возникновения. Если такая недоимка отсутствует, денежные средства будут направляться на уплату обязательного платежа с самым ранним сроком уплаты. В последнюю очередь денежные средства могут быть направлены на уплату задолженности налогоплательщика по штрафам и пеням, которые обладают наиболее ранним сроком возникновения. В случае, если налоговым органом не засчитывается единый платеж, то налогоплательщик может оставшиеся денежные средства вернуть.

Законодатель убежден, что формирование единого сальдо расчетов налогоплательщика предоставит возможность устранить случаи излишнего начисления штрафов и пеней. Данный вывод представляется весьма сомнительным ввиду следующего. Действительно создание единого сальдо расчетов плательщика с бюджетом (единый налоговый счет) чисто арифметически – уменьшит суммы начисленных пеней (что потребует дополнения ст. 75 НК РФ, и это крайне будет выгодно для налогоплательщиков), поскольку начисления будут осуществляться только на одну – итоговую сумму. Однако применение принудительных мер воздействия, отдельных способов обеспечения исполнения налоговой обязанности (в рамках главы 11 НК РФ) может создать трудности и путаницу для налогоплательщика за что именно, применяются меры принудительного воздействия (сложно будет разобрать без помощи налогового органа). Как представляется, дополнительной причиной, требующей корректировки, станет принудительный порядок исполнения налоговой обязанности (соответствующие изменения ст. 46, 47 НК РФ) при реализации досудебных процедур бесспорного порядка взыскания.

Между тем, отражение результатов расчетов между бюджетами, бюджетом и плательщиком в виде единой суммы, безусловно, поднимет вопросы о необходимости конкретизации вида платежа, что вполне закономерно для налогоплательщика. Однако, указанные факты однозначно отразятся на работе налоговых органов, на увеличении нагрузки при налоговом администрировании. В целях единообразия проводимых расчетов, налоговым органам, безусловно, будет удобно и эффективно работать с единым салдо расчетов плательщика, что уменьшит нагрузку на налоговые инспекции в части начисления пеней, применение принудительных мер взыскания отдельно в отношении каждого налога, пеней, недоимки и осуществления зачетов (возвратов денежных средств). Но чтобы данная работа была слаженной, убеждены, что потребуются новый программный продукт – АИС в целях эффективного администрирования рассматриваемых платежей. Представляется, чтобы технический процесс зачета в рамках ЕНП проходил без ошибок и сбоев, потребуются техническое его сопровождение. Разработка и использование в работе программы, автоматического сервиса – аналога «авто-платежа», т.е. программы, которую в настоящее время применяют в работе налоговые органы (АИС, ранее ЭОД). Разработчики нового порядка считают, что предложенная ими система уплаты налогов даст возможность создать максимально комфортные условия для бизнеса в части исполнения обязанности по уплате налогов, позволит сократить издержки всех участвующих в расчетно-кассовых операциях субъектов, а также сократить временные затраты на оформление расчетных документов. Кроме того, положениями ст. 45.2 НК РФ предусмотрено, что со дня вступления закона в силу новые положения начнут действовать в отношении правоотношений, которые непосредственно связаны с единым налоговым платежом, который был уплачен физическими лицами до дня его вступления в законную силу.

Изучив детально Федеральный закон от 29.11.2021 № 379-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации», следует выделить его основные аспекты.

Цели изменения законодательства по данному вопросу: совершенствование порядка исполнения обязанности по уплате налогов, сборов и страховых взносов, с помощью данных изменений появится возможность улучшения налогового администрирования организаций и индивидуальных предпринимателей. Необходимо отметить, что предпосылки на изменение положений статьи 45.1 НК РФ возникли по причине того, что налогоплательщики при оплате налогов по существующей системе допускают ошибки при заполнении платежных документов. Некоторые плательщики несвоевременно уплачивают налоги в бюджеты. Все эти явления приводят

к негативным последствиям и к начислению пеней¹. Плательщик сможет заплатить налоги, торговые сборы и страховые платежи одним платежом, следует расценивать это как положительный момент изменений. Не нужно будет уточнять вид платежа, а также его срок уплаты и принадлежности к бюджету бюджетной системы Российской Федерации, что также является плюсом данных изменений. Налоговый орган при этом, самостоятельно будет делать зачет полученных средств, в счет обязательств налогоплательщика². Что не сможет не отразиться на эффективной и слаженной работе налоговых органов.

При оплате налогов по существующей системе будет предусмотрено, что если вдруг у компании образуется переплата, то можно будет перевести эти средства на счет единого налогового платежа и эти деньги будут списаны на погашение налогов. Порядок зачисления суммы ЕНП будет таков: налоговый орган будет засчитывать деньги начиная с того налога или сбора, по которому сумма меньше, такой же порядок будет и в отношении недоимок. У компаний будет возможность запросить возврата средств, только в случае отсутствия задолженности. Все перечисленные процессы будут выполняться автоматически, в рамках технических процессов.

Если посмотреть на положительную сторону изменений, то возможность применения единого налогового платежа для организаций и ИП, позволит упростить порядок уплаты налоговых обязательств перед бюджетом, с бизнеса никаких дополнительных платежей предусмотрено не будет, полагаем, это положительный момент изменений, также сократится время оформления документов. Организации и ИП смогут избавиться от огромного количества «бумаг», заполняемых для исполнения налоговой обязанности по существующему порядку и это позволит своевременно исполнять их.

Законодатель, не останавливаясь на достигнутом разработал новую систему учета подлежащих уплате налогов, позволившую учитывать результаты исполнения налогоплательщиком обязательств перед бюджетами бюджетной системы РФ через формирование единого сальдо расчетов на его едином налоговом счете. 15 февраля 2022 года Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации в первом чтении приняла

¹ Сводный отчет о проведении оценки регулирующего воздействия к проекту федерального закона «О внесении изменений в статьи 45 и 45.1 части первой Налогового кодекса Российской Федерации» // URL: https://minfin.gov.ru/ru/document/npa_projects/?id_4=6702 (Дата обращения: 09.03.2022).

² Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в статьи 45 и 45.1 части первой Налогового кодекса Российской Федерации» // URL: https://minfin.gov.ru/ru/document/npa_projects/?id_4=6702 (Дата обращения: 09.03.2022).

законопроект о едином налоговом счете (№ 46702-8¹). Идея законопроекта о едином налоговом счете (далее – ЕНС) – это создание новой системы учета подлежащих уплате и уплаченных налогов.

Предполагается, что принятие законопроекта исключит наличие у налогоплательщика одновременно задолженности и переплаты по разным видам налогов, обеспечив тем самым экономически обоснованный расчет суммы пеней на общую сумму задолженности перед бюджетом.

Данной новеллой предусмотрено вместо существующей в настоящее время обязанности заполнения плательщиками большого количества платежных поручений с огромным количеством реквизитов внедрить институт единого налогового счета, открываемого каждому плательщику в Федеральном казначействе, куда налогоплательщики смогут перечислять единый налоговый платеж. Согласно данному нововведению, ФНС России будет открывать для каждого плательщика индивидуальный счет, для внесения средств на который будет необходимо указать лишь ИНН плательщика и сумму платежа. В дальнейшем надзорный орган будет самостоятельно распределять эти средства по различным обязательствам плательщика (в частности, на основании поданных им деклараций). Данное нововведение связано в первую очередь с большим количеством ошибок в платежных поручениях на уплату налогов – почти 15% всех платежных документов. Из-за ошибок возникают «технические» долги, ситуации с поисками платежей, зачетом или возвратом переплат, часто – блокировки счетов. К достоинствам данного законодательного нововведения можно отнести следующее: создание для налогоплательщиков более комфортных условий для исполнения обязанности по уплате налогов; сокращение издержек связанных с оплатой налогов, сборов и страховых взносов; уменьшение времени оформления необходимых расчетных и платежных документов, а также количества документов, составляемых налоговым органом для сальдирования расчетов по разным видам платежей (зачеты, уточнения платежей); исключение ошибок при заполнении расчетных документов, частности, обеспечение простого порядка сопоставления расчетов плательщика с бюджетом при минимальном количестве ошибок как со стороны налогоплательщиков, так и налоговых органов; взаимоучёт задолженностей и переплат по налогам, т.е. при одновременном наличии недоимки и переплаты по различным налогам и взносам теперь не будут начисляться пени или проводиться взыскания. Возможность начисления пеней предусмотрена только по единому консолидированному сальдо.

¹ Проект федерального закона № 46702-8 «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации» / Система обеспечения законодательной деятельности Государственной автоматизированной системы «Законотворчество» (СОЗД ГАС «Законотворчество»). [Электронный документ]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/46702-8> (дата обращения: 09.03.2022).

Полагаю, что данный законопроект не лишен определенных недочетов. Так, среди недостатков правового регулирования, опираясь на позицию Правого управления Комитета Государственной Думы РФ по налогам и сборам, данную им в Заключении на данный законопроект 17 февраля 2022 года, можно выделить следующие: из определения совокупной обязанности по уплате налога не ясно, будут ли включаться в нее налоги, уплачиваемые налогоплательщиками в связи с применением специальных налоговых режимов в порядке эксперимента, а также то, каким образом и у кого (налогоплательщика или налогового агента) будут учитываться в составе ЕНП суммы налога, перечисляемого за налогоплательщиков налоговым агентом; дефиниции задолженности и совокупной обязанности, которые сформулированы в проектируемых абзацах восемнадцатом и девятнадцатом пункта 2 статьи 11 НК РФ, также как и определение сальдо, данное в проектируемой статье 113 НК РФ, не содержат указания на срок их образования, вследствие чего возникает неопределенность в отношении момента возникновения, в частности отрицательного сальдо применительно к определению задолженности и наличию оснований для применения мер принудительного взыскания или положительного сальдо применительно к разрешению вопроса о наличии оснований для возврата; возникновение правовой неопределенности в вопросе начисления пени, поскольку из пункта 3 проектируемой статьи 75 НК РФ не ясно, будет ли начисление пени производиться по каждому конкретному налогу или по совокупной обязанности; закрепленное в подп. 2 п. 4 ст. 75 НК РФ положение о том, что «...если на первый день просрочки отсутствовало отрицательное сальдо...» применительно к порядку начисления пени не совсем корректна, т.к. при отсутствии отрицательного сальдо отсутствует и задолженность; пункт 3³ и абз. 5 п. 7 ст. 45 НК РФ, которые устанавливают, что принадлежность сумм денежных средств, произведенного в качестве ЕНС, изменению не подлежит, не учитывают возможные ошибки в отношении учтенных по принадлежности сумм и изменения налоговых обязанностей; предусмотренная пунктом 2 ст. 47 НК РФ норма о взыскании долгов не через суд, а через реестр с соответствующим постановлением представляется подлежащей пересмотру по причине того, что налоговый орган может своим постановлением обратить взыскание на имущество плательщика, что может повлечь снижение правовой защищенности бизнеса.

С точки зрения практической реализации данного комплекса норм представляется возможным выделить следующее.

Во-первых, подлежащая введению система оплаты всех налогов единым платежным поручением не учитывает сложившуюся практику авансовых платежей, подлежащих уплате еще до окончания срока сдачи

отчетности. Для расчета авансовых платежей, необходимо проанализировать изменения в объекте налогообложения за отчетный период. Следовательно, налоговому органу до окончания налогового периода не будет известна величина объекта налогообложения. Это приведет к невозможности расчета авансовых платежей, и возникновению закономерного вопроса как их собираются удерживать из единого счёта. Во-вторых, это приведет к недостаточному контролю налогоплательщика над зачислением его средств в счет конкретных налогов. Возможно развитие следующей ситуации, при которой плательщик будет полагать, что у него отсутствует задолженность по платежу, однако при этом будет происходить «автосписание» сумм, с которыми налогоплательщик не согласен. Так, положительное сальдо налогового счёта позволит налоговым органам быстрее взыскивать задолженность по результатам налоговых проверок. В подобных случаях может потребоваться перерасчет или возврат средств из бюджета, который осуществляется в заявительном порядке, т.е. потребуются определенное время на получение денежных средств. Следовательно, ограничение на возврат денежных средств, перечисленных в качестве единого платежа, их долгий возврат в течение месяца, будет нарушать права налогоплательщиков. В-третьих, одним из нововведений, касающихся взысканий является федеральный реестр решений о взыскании задолженности, в котором будет публично размещаться вся информация о конкретном налогоплательщике, при наличии отрицательного сальдо на едином налоговом счете в размере, превышающем 30 тысяч рублей. Это можно будет расценивать как причинение вреда деловой репутации организации или индивидуальному предпринимателю в случае нарушения налоговым органом действующего законодательства. Также практически неограниченный доступ налоговых органов к данным налогоплательщика и возможность произвольно списывать средства в счет тех или иных платежей будет только снижать уровень защищенности и доверия налогоплательщиков. В-четвертых, существует определенный риск, связанный с техническими ошибками, спорной или просроченной задолженностью. Так, законопроект не ограничивает возможность погашения за счет средств единого налогового счета такой недоимки, срок взыскания по которой уже истек (т.е. нереальной ко взысканию). В дальнейшем эта задолженность может породить недоимку в текущем налоговом периоде, т.к. средства, находящиеся на счету налогоплательщика, будут направлены на ее погашение. В-пятых, теряет свою актуальность институт отсрочки уплаты налогов. Поскольку, зачастую отсрочка рассматривается бизнесом как некая альтернатива кредиту. Однако с появлением ЕНС, бизнес фактически будет кредитовать государство. В-шестых, законопроектом в целях внедрения ЕНС устанавливаются единые сроки уплаты налогов, что

может привести к упрощению платежного календаря налогоплательщика, однако сроки теперь сдвигаются на более ранние даты. В-седьмых, имеются определенные недоработки в реализации технической части данной новеллы. Согласно нововведениям, сумма налогового платежа поступает на счет Федерального казначейства, а ФНС России распределяет средства по назначению, исходя из имеющихся данных и информации, которую предоставит сам налогоплательщик. Однако, как известно, если налогоплательщик отправляет неверно оформленную платежную документацию, казначейство регистрирует невыясненный платеж. Как правило, невыясненный платеж отражается по коду формы дохода, однако в таком налоговом платеже в поручении указывается только ИНН плательщика и сумма платежа. Таким образом, на плечи налоговых органов ляжет серьезная нагрузка в части уточнения и возврата невыясненных платежей. В-восьмых, предприниматели будут лишены возможности выбирать время оплаты конкретных налогов в определенных случаях, что не совсем выгодно с позиций финансового менеджмента. В качестве еще одного недостатка следует отметить, что внедряемая система ЕНС направлена на борьбу с теневым сектором экономики, на усиление прозрачности документов бухгалтерского учета, однако вполне вероятной становится ситуация, при которой бизнес может попытается, наоборот, скрыть свою документацию.

На основании вышеизложенного, сложности с использованием единого налогового счёта также могут появиться: при перечислении налогов, которые требуют авансовой уплаты, уменьшающей сумму будущего платежа по итогам года; при подаче уточнённых налоговых деклараций, когда требуется доплата пени и задолженности по конкретному налогу; в ситуации, когда платёж по одному налогу влияет на размер другого налога – например, когда уплаченный налог на имущество уменьшает размер платежа по налогу на прибыль организаций.

Полагаю, что введение института единого налогового счета как одного из направлений цифровизации системы налогового администрирования приведут к дополнительной нагрузке на налоговые органы. Так для безупречной и слаженной работы налоговых органов потребуется скорректировать механизмы анализа, обработки информации, ими получаемой при производстве оплаты с помощью единого налогового счета. Для слаженной работы необходимы безупречные технические процессы. Представляется, что для эффективной работы налоговых органов с ЕНС потребуется создание новой Автоматизированной информационной системы ФНС России. Программа должна распознавать сроки уплаты: авансы, общий срок уплаты (как аналог по ЕНП для физических лиц). Считаю, чтобы ЕНС заработал в полном объеме, необходимо

его сделать как «авто-платеж» по двум срокам уплаты: по общему сроку уплаты и по сроку авансов в рамках соответствующей АИС. Это значительно упростит работу налоговых органов и взаимодействие с налогоплательщиками, плательщиками сборов, страховых взносов. Говоря об отрицательной стороне изменений, отметим, что нововведения ЕНП для физических лиц показали себя не совсем популярными. Некоторые налогоплательщики не совсем понимали, как это работает, а остальные и вовсе об этом не знали, и боялись «испытывать его на себе» как новый неизвестный способ оплаты.

Подводя итоги вышесказанному, отметим, что наступило время новой цифровой реальности. Интегрирование всего налогово-правового комплекса выдвигается на одну из важнейших позиций развития налогового администрирования. В практическом смысле законодатель встал на положительную сторону изменений, действительно, данный способ значительно улучшит и упростит порядок исчисления обязательных платежей, но насколько это будет эффективным и удобным покажет время и дальнейшее развитие налоговой политики в постоянно меняющихся условиях развития цифрового пространства.

*Т.А. Вершило, канд. юрид. наук, доцент,
доцент, зам. зав. кафедрой финансового права РГУП*

ОСОБЕННОСТИ БЮДЖЕТНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГОСУДАРСТВА В СОВРЕМЕННЫХ УСЛОВИЯХ

Цифра как элемент жизни стала неотъемлемым атрибутом современного общества и государства. Деятельность государства не мыслима без цифровых технологий, которые позволяют не только практически мгновенно решать разные проблемы, в том числе и в управлении, но переходить на новые формы деятельности, в разных сферах, например, введение цифрового рубля в жизнь государства.

Бюджет, будучи финансовым планом государства, определяет контуры бюджетной деятельности на предстоящий финансовый год и плановый период. При этом коррективы в бюджетную деятельность вносят не только проводимая внутренняя, но и внешняя политика, а также цели и задачи на конкретный период развития государства. При этом как известно бюджетная деятельность обладает всеми специфическими чертами финансовой деятельности, как разновидности управленческой деятельности. В сегодняшних условиях усиления санкций со стороны «недружественных государств» от того, как будет выстроена бюджетная политика и

осуществлена бюджетная деятельность органами публичной власти будет зависеть развитие экономической жизни государства.

В литературе имеются разные доктринальные точки зрения на определение бюджетной деятельности государства¹, поскольку законодательная дефиниция отсутствует. Однако стоит отметить, что все авторы сходятся во мнении о том, что бюджетная деятельность направлена на формирование, распределение и использование централизованного денежного фонда государства в целях реализации задач обороноспособности, безопасности, социального обеспечения и т.д. Одной из форм бюджетной деятельности государства является правовая форма, которая направлена на совершенствование правового регулирования управления бюджетной сферой.

Санкционное давление заставляет наше государство отвечать на вызовы внешнего характера путем быстрого реагирования в области нормативного правового регулирования общественных отношений. Так, Федеральным законом от 14.03.2022 № 54-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и статью 10 Федерального закона «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации и установлении особенностей исполнения бюджетов бюджетной системы Российской Федерации в 2022 году» и о приостановлении действия пункта 3 статьи 81 Бюджетного кодекса Российской Федерации»² были внесены изменения в Бюджетный кодекс РФ, которые направлены на сохранение устойчивости бюджетной системы РФ на региональном уровне. Законом предусматривается снятие до 1 января 2023 года ограничения в 3 % на размер резервных фондов для субъектов Российской Федерации и муниципальных образований мер поддержки регионов, что по мнению Председателя Государственной Думы РФ сгладит последствия «роста цен на товары первой необходимости и строительные материалы, а также для качественного исполнения первоочередных расходных обязательств по расчетам по заработной плате и иным социальным обязательствам»³.

Кроме того, в связи с удорожанием стоимости строительства законом предусматривается продление на 2022 год право регионов направлять средства, высвобождаемые в результате реструктуризации бюджетных кредитов, не только на инфраструктурные проекты по Постановлению РФ № 1704 «Об утверждении Правил определения новых инвестиционных проектов, в целях реализации которых средства бюджета субъекта Рос-

¹ См.: Бюджетное право: учебник/Под ред. И.А. Цинделиани. М., 2018. С. 45; Зуев В.М. Бюджетное право Российской Федерации: современные проблемы. – Томск: Изд-во НТЛ, 2005. С.28; Пешкова Х.В. Бюджетное право России: учебник. М., 2011. С. 12. и др.

² Официальный интернет-портал правовой информации. [Электронный документ]. URL: <http://pravo.gov.ru>, 14.03.2022

³ Официальный сайт государственной Думы РФ. [Электронный документ]. URL: <http://duma.gov.ru/news/53682/>

сийской Федерации, высвобождаемые в результате снижения объема погашения задолженности субъекта Российской Федерации перед Российской Федерацией по бюджетным кредитам, подлежат направлению на осуществление субъектом Российской Федерации бюджетных инвестиций в объекты инфраструктуры»¹, но и на реализацию региональных проектов.

Реализация предусмотренных законом изменений будет способствовать повышению устойчивости и стабильности бюджетов субъектов Российской Федерации и муниципальных образований, снижению потребности в безвозмездной и возвратной финансовой помощи из федерального бюджета, сокращению рисков реализации региональных проектов, обеспечению задействования средств, высвобождаемых в результате реструктуризации бюджетных кредитов, в регионах с низким инвестиционным потенциалом, расширению направлений для использования субъектами Российской Федерации высвобождаемых средств.

Еще один важный подзаконный нормативный правовой акт был принят 17 марта 2022г², который затрагивает исполнение бюджета по расходам, поскольку меняется процедура внесения изменений и дополнений в Закон о бюджете на текущий год. Таким образом, Министерство финансов Российской Федерации сможет быстрее принимать решения по финансированию приоритетных направлений. Это в свою очередь позволит оперативно направлять средства на поддержку экономики, бизнеса и граждан.

По утверждённым правилам предложения по перераспределению бюджетных расходов с необходимым обоснованием министерства и ведомства теперь должны направлять в Минфин РФ. На их рассмотрение в Постановлении отводится крайне небольшой срок – не более трёх дней. После этого предложения поступают на рассмотрение в Правительство РФ. Свод одобренных предложений Минфин РФ направляет в Комиссию Федерального Собрания по перераспределению бюджетных ассигнований. С согласия комиссии Минфин РФ вносит изменения в бюджетную роспись в течение трёх дней.

¹ Официальный интернет-портал правовой информации. [Электронный документ]. URL: <http://pravo.gov.ru>, 27.10.2020

² Постановление Правительства РФ от 17.03.2022 № 391 «Об утверждении Правил внесения изменений в 2022 году в сводную бюджетную роспись федерального бюджета в случае перераспределения (увеличения) бюджетных ассигнований, зарезервированных в соответствии с частью 1 статьи 21 Федерального закона "О федеральном бюджете на 2022 год и на плановый период 2023 и 2024 годов", бюджетных ассигнований на финансовое обеспечение мероприятий, связанных с предотвращением влияния ухудшения геополитической и экономической ситуации на развитие отраслей экономики, а также бюджетных ассигнований на иные цели, определенные Правительством Российской Федерации, и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации»// Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 18.03.2022

Кроме того, особенностью бюджетной деятельности на современном этапе является установление достижение конкретной цели развития. Этому послужили недавние Указы Президента РФ¹, которые содержат цели, направленные на прорывное развитие России, предусмотренное по важным направлениям. Векторы развития нашего государства были затронуты самые болезненные сферы: социального развития, т.е. создание оптимальных условий и качества жизни граждан; развитие потенциальных способностей и талантов граждан и формирование условий для самореализации; создание условий для комфортного и безопасного проживания на территории России; закрепление возможностей на достойный, эффективный труд и успешное предпринимательство; внедрение цифровых технологий.

Также в Указе Президента РФ 2020 г. содержится условие, обязательное для исполнения Правительством РФ о том, что оно ежегодно должно предусматривать в приоритетном порядке бюджетные ассигнования на реализацию национальных целей, определенных Указом при формировании проекта федерального бюджета на очередной финансовый год и на плановый период. Кроме того, Правительство РФ обязано направлять на реализацию национальных целей дополнительные доходы федерального бюджета, образующихся в ходе его исполнения.

Для бюджетной деятельности государства характерна постановка целей. Дефиниция «целеполагание» закреплена в Федеральном законе «О стратегическом планировании в Российской Федерации» и несмотря на то, что данный закон² носит больше декларативный характер, имеет множество недостатков, данный закон с точки зрения планирования деятельности государства является прорывным, поскольку до этого времени государство осуществляло свою как экономическую, так и иные виды деятельности без видения на перспективу развития, т.е. без горизонта планирования.

Таким образом все вышеизложенное определяет особенности бюджетной деятельности государства на современном этапе развития.

¹ Указ Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года»// Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 07.05.2018; Указ Президента РФ от 21 июля 2020 г. № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года»// СЗ РФ. 2020. № 30. Ст. 4884.

² См. более подробно: Казанцев Н.М. Пробелы Федерального закона о стратегическом планировании // Проблемы науки административного права: Материалы научной конференции «Лазаревские чтения» (г. Севастополь, 20 – 21 ноября 2014 г.): Сб. науч. ст. М.: Контракт, 2015. С. 136 – 142; Горбунова О.Н., Вершило Т.А. Планирование в бюджетных отношениях как функция государственного управления: правовые проблемы и пути решения // Финансовое право. 2018. 2. С. 16 – 19.

ЦИФРОВИЗАЦИЯ МЕР СОЦИАЛЬНОЙ ПОДДЕРЖКИ

В настоящее время в Российской Федерации существует около 387 мер социальной государственной поддержки, а с учётом регионального и местного значения их оказывается более 30 видов. Цель реформирования мер социальной поддержки, с одной стороны, упростить предоставление мер социальной поддержки тому, кто в них нуждается; а с другой стороны, меры государственной поддержки не должны плодить иждивенчество, зависимость материального положения только от помощи государства.

Максимально упростить механизм получения социальной помощи от государства тем, кому она положена в силу закона призван проект «Социальное казначейство». Как следует из Общенационального плана действий, обеспечивающих восстановления занятости доходов населения, рост экономики и долгосрочные структурные изменения в экономике, цель проекта «Социальное казначейство» – создание условий для предоставления мер социальной поддержки за счет бюджетных средств при наступлении у граждан определенных жизненных обстоятельств – без истребования у них документов, что должно повысить адресность и эффективность мер поддержки на всех уровнях.

Проект «Социальное казначейство» при полной его реализации предполагает предоставление социальной помощи либо по одному заявлению от гражданина, либо в проактивном порядке (без заявительного порядка). При этом вся необходимая информация будет получаться из государственных информационных систем.

Постановлением Правительства РФ от 3 декабря 2020 №1994 утверждены правила так называемого проактивного информирования граждан о праве на получение мер социальной поддержки в связи с наступлением определенного жизненного события – оно осуществляется через единый портал государственных услуг при условии предоставления гражданами согласия на такое информирование¹. При получении такого согласия

¹ Постановление Правительства РФ от 3 декабря 2020 г. N 1994 "Об утверждении Правил информирования гражданина о правах, возникающих в связи с событием, наступление которого предоставляет ему возможность получения мер социальной защиты (поддержки), социальных услуг, предоставляемых в рамках социального обслуживания и государственной социальной помощи, иных социальных гарантий и выплат, а также об условиях их назначения и предоставления и о внесении изменений в Положение о Единой государственной информационной системе социального обеспечения" // Официальный интернет-портал правовой информации" (www.pravo.gov.ru) 7 декабря 2020 г. N 0001202012070055,

гражданам рассылаются уведомления о мерах поддержки, положенных в трех жизненных ситуациях: при рождении ребенка, установлении инвалидности, достижении пенсионного возраста.

В перспективе практически по всем блокам социальной поддержки будет осуществляться проактивное информирование.

Пилотным проектом, можно сказать, было получение единовременных выплат семьям с детьми как дополнительные меры поддержки во время пандемии COVID-19.

Проект «Социальное казначейство» на такой формат предоставления мер поддержки переводит действующие сейчас меры поддержки:

- получение сертификата на материнский капитал: Пенсионный фонд формирует сертификат для конкретного лица на основе данных о рождении ребенка, которые получает из единого государственного реестра ЗАГС;

- назначение пенсии по инвалидности: со дня признания лица инвалидом на основании данных их федерального реестра инвалидов.

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 27 января 2022 г. № 61 по принципу «одного окна» с указанной даты могут осуществляться:

- меры социальной поддержки гражданам, подвергшимся воздействию радиации вследствие ядерных испытаний и технологических катастроф;

- некоторые меры социальной поддержки в виде денежных выплат и компенсаций военнослужащим и членам их семей;

- выплата единовременного пособия беременной жене военнослужащего, проходящего военную службу по призыву; ряд иных выплат.

Вторым элементом этой реформы является определение того, какие семьи являются нуждающимися в поддержке. Лица, претендующие на меры государственной поддержки, будут проверяться по-новому. Будет проводиться комплексная оценка нуждаемости.

Установлено, что для получения выплаты необходимо, чтобы среднедушевой доход не должен превышать величину прожиточного минимума на душу населения в соответствующем регионе на дату обращения за назначением ежемесячной выплаты. Для этого будет оцениваться имущественная обеспеченность.

Определен перечень имущества, владением которым лишает лицо права на социальную помощь. В перечень попали:

- наличие 2 –х или более жилых помещений, суммарная площадь которых превышает региональные нормативы площади для семьи;

- 2 и более нежилых помещения (садовые домики и хозпостройки при этом не учитываются)

- земельные участки общей площадью более 0,25 га или 1 га для сельских территорий;
- 2 и более авто или мототранспортных средств;
- 2 и более маломерных судов, самоходных машин и др. видов техники с момента выпуска которых прошло не более 5 лет.

Для семей:

- многодетных,
 - члены которой страдают тяжелыми формами хронических заболеваний, исключающих совместное проживание граждан в одной квартире;
 - имеющих в своем составе лиц с инвалидностью
- указанной категории предоставляются послабления, которые надо учитывать в каждом конкретном случае.

Комплексная оценка нуждаемости предполагает исследование трудового потенциала, то есть применения так называемого правила нулевого дохода. Суть которого сводится к следующему:

Если человек находится в трудоспособном возрасте и у него нет никаких ограничений к труду в виде заболевания, такой человек должен трудиться и по поредению иметь доход. Принцип предполагает, что в течении 12 месяцев, предшествующих 4 – м календарным месяцам перед месяцем обращения за назначением ежемесячной выплаты, семья должна иметь любой официальный доход в виде, например, заработной платы, пенсии, дохода от предпринимательской деятельности, и ряда иных видов доходов.

К случаям, когда семье не отказывают в выплате пособия, даже при наличии дохода относятся:

- уход за ребёнком единственным родителем или любым из родителей в многодетной семье;
- уход за ребёнком до достижения им 3-х летнего возраста;
- нахождение в статусе безработного и поиск работы в течении не более 6 месяцев;
- получение образования членами семьи младше 23 лет, не получающими стипендию;
- уход за ребёнком или взрослым с инвалидностью либо пожилым человеком;
- лечение продолжительностью более 3 месяцев, препятствующее осуществлению трудовой деятельности;
- прохождение военной службы, включая 3 месяца со дня демобилизации;
- лишение свободы, включая 3 месяца со дня демобилизации.

Важным представляется замечание, что находиться в одной из перечисленных ситуаций может как сам заявитель, так и кто-нибудь из членов его семьи. Региональными нормативными актами могут быть предусмот-

рены и иные причины отсутствия дохода, позволяющие получать ежемесячные выплаты на детей от 3 до 7 лет¹.

Комплексная оценка нуждаемости проводится в отношении лиц, претендующих на ежемесячное пособие находящейся в трудной жизненной ситуации беременной женщины, вставшей на учет в ранние сроки беременности², а также претендующим на ежемесячное пособие одинокому родителю, воспитывающему ребенка в возрасте от 8 до 17 лет. Пособие выплачивается в соответствии с Постановлением Правительства от 28 июня 2021 № 1037³.

Таким образом, изменения, которые происходят, благодаря социальному казначейству – это новый подход к оценке адресной поддержке и нуждаемости граждан. Новый подход нацелен на то, чтобы социальные выплаты не замещали доходы человека от трудовой деятельности или предпринимательской деятельности, а наоборот поощряли такую деятельность, но поддерживали человека в том случае, если он, делая все от него зависящее, не может временно выйти на достаточно уровень дохода. В этом случае он может рассчитывать на поддержку государства.

*Н.Г. Долматова, ассистент кафедры
финансового и экологического права БашГУ*

ФИНАНСОВО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА, РЕГУЛИРУЮЩЕГО ЦИФРОВЫЕ ПЕСОЧНИЦЫ

В настоящее время происходит перманентный процесс быстрого развития цифровых технологий. Все возникающие общественные отношения нуждаются в правовом урегулировании с целью их упорядоче-

¹ Постановление Правительства РФ от 31 марта 2020 г. N 384 "Об утверждении основных требований к порядку назначения и осуществления ежемесячной денежной выплаты на ребенка в возрасте от 3 до 7 лет включительно, примерного перечня документов (сведений), необходимых для назначения указанной ежемесячной выплаты, и типовой формы заявления о ее назначении" // Официальный интернет-портал правовой информации (www.pravo.gov.ru) 3 апреля 2020 г.

² Постановление Правительства РФ от 28 июня 2021 г. N 1037 "Об утверждении Правил назначения и выплаты ежемесячного пособия женщине, вставшей на учет в медицинской организации в ранние сроки беременности, и ежемесячного пособия на ребенка в возрасте от 8 до 17 лет в части, не определенной Федеральным законом "О государственных пособиях гражданам, имеющим детей", а также перечня документов (копий документов, сведений), необходимых для назначения указанных пособий, и форм заявлений об их назначении" // Официальный интернет-портал правовой информации" (www.pravo.gov.ru) 1 июля 2021 г. N 0001202107010004.

³ Там же.

ния, не являются исключением и отношения, складывающиеся в сфере цифровизации. Сегодня российское законодательство находится на начальном уровне регулирования цифровой трансформации. Принимаются законы и подзаконные нормативные акты, направленные на формирование правового поля, в котором обязаны действовать субъекты правоотношений, возникающих в области внедрения и применения цифровых ресурсов.

Так, сейчас в России действует Федеральный закон «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации» от 31 июля 2020 года № 258-ФЗ (далее – ФЗ № 258)¹. Экспериментальные правовые режимы (регуляторные или цифровые песочницы) предоставляют возможность обойти ограничения, установленные общим регулированием, с целью скорейшего внедрения инноваций. Зачастую современные технологии развиваются быстрее, чем правовое регулирование, что создаёт препятствия для использования цифровых продуктов. Целями введения особых правовых режимов в области инновационных технологий являются: формирование новых видов экономической деятельности, развитие и поддержание конкуренции, развитие науки, повышение качества и доступности товаров, работ и услуг и др.

Суть применения экспериментальных правовых режимов состоит в том, что индивидуальные предприниматели или юридические лица представляют в уполномоченный орган инициативное предложение об использовании цифровых инноваций и программу специального правового регулирования, необходимого для реализации проекта. Уполномоченным государственным органом исполнительной власти в области оценки заявок инициаторов песочниц выступает Министерство экономического развития Российской Федерации². После одобрения предложений инициаторов они признаются субъектами экспериментальных правовых режимов. Примечательно, что в ФЗ № 258 разграничены понятия «субъекты» и «участники» экспериментальных режимов. Субъектами признаются лица, непосредственно действующие в рамках регуляторных песочниц. Участниками же являются сами субъекты и лица, вступающие с ними в правоотношения. Таким образом, понятие «участники», согласно ФЗ № 258, шире понятия «субъекты».

¹ См.: Федеральный закон «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации» от 31.07.2020 № 258-ФЗ (последняя редакция) (с изменениями и дополнениями) // СЗ РФ от 03.08.2020г. № 31 (часть I) ст.5017.

² См.: Постановление Правительства РФ от 7 октября 2020 г. № 1618 «О внесении изменения в пункт 1 Положения о Министерстве экономического развития Российской Федерации» (документ не вступил в силу). Дата опубликования: 13.10.2020г. Номер опубликования: 0001202010130016

В законодательстве обозначены виды деятельности, в сфере которых допускается формирование цифровых песочниц. К ним относятся: медицина, транспорт, сельское хозяйство, финансовый рынок, дистанционная продажа, предоставление государственных и муниципальных услуг, архитектура и промышленность. По сути, перечень видов деятельности, где могут применяться цифровые инновации является открытым. Однако считаем недостатком отсутствие в ФЗ № 258 прямого указания на такие сферы, как онлайн-образование и экологическая деятельность.

Постановлением Правительства Российской Федерации № 1750 от 28 октября 2020 года утверждён перечень технологий, применяемых в рамках экспериментальных правовых режимов в сфере цифровых инноваций. Среди них указаны технологии искусственного интеллекта, работы с большими данными, робототехники и сенсорики, систем распределённого реестра, беспроводной связи, виртуальной и дополненной реальности, промышленного интернета, а также квантовые, производственные и отраслевые цифровые технологии¹.

Специальное регулирование цифровых песочниц предполагает неприменение строгих правил, установленных действующим российским законодательством. Например, планируется разрешать дистанционные медицинские осмотры и биометрическую идентификацию абонентов связи без очных предварительных встреч, предусмотренных в настоящий момент, а также допускается особое регулирование грузовых перевозок с использованием беспилотного транспорта².

Полагаем важным, что в ФЗ № 258 содержится принцип обеспечения безопасности личности, общества и государства при применении экспериментальных правовых режимов³. Цифровые инновации не должны наносить вред жизни и здоровью человека, а также следует соблюдать нормативные правовые акты, регламентирующие охрану персональных данных.

В соответствии с ФЗ № 258⁴ для субъектов экспериментальных правовых режимов не могут быть установлены налоговые льготы. Обращает

¹ См.: Постановление Правительства РФ от 28 октября 2020 г. № 1750 «Об утверждении перечня технологий, применяемых в рамках экспериментальных правовых режимов в сфере цифровых инноваций»

² См.: М. Шувалова Реализация экспериментальных правовых режимов: какие регуляторные «песочницы» могут быть запущены уже в 2021 году? Статья от 18.08.2020г. Электронный доступ: <https://www.garant.ru/>

³ См.: Федеральный закон «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации» от 31.07.2020 № 258-ФЗ (последняя редакция) (с изменениями и дополнениями) // СЗ РФ от 03.08.2020г. № 31 (часть I) ст.5017

⁴ См.: Федеральный закон «Об экспериментальных правовых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации» от 31.07.2020 № 258-ФЗ (последняя редакция) (с изменениями и дополнениями) // СЗ РФ от 03.08.2020г. № 31 (часть I) ст.5017

на себя внимание положение о том, что инициаторы предложений в сфере цифровых инноваций, претендующие на установление особых режимов для осуществляемой ими деятельности, не должны иметь какие-либо задолженности перед бюджетами бюджетной системы Российской Федерации. Таким образом, законодатель минимизировал риски и угрозы бюджетной сферы.

Принятие отдельного законодательного акта, регулирующего экспериментальные правовые режимы, может сыграть положительную роль в сфере развития отечественных цифровых разработок. Тем не менее, следует заметить, что общее правовое регулирование было в своё время выработано с учётом потенциальных рисков, поэтому специальное регулирование должно иметь весьма ограниченный характер. В то же время новое законодательство стоит разрабатывать, принимая во внимание активное развитие и внедрение цифровых технологий. Важно, чтобы при принятии решений об установлении экспериментальных правовых режимов отдельно проводилась финансовая экспертиза инициативных предложений.

*С.В. Запольский, заслуженный юрист РФ,
Д-р юрид. наук, профессор,
главный научный сотрудник
Института государства и права РАН*

ЭКОНОМИКО-ПРАВОВЫЕ КОМПЛЕКСЫ – ОСНОВА НОВОЙ СИСТЕМЫ ПРАВА

Директивно установленная в 1938 году и действующая до сих пор система российского права достаточно устарела и не обеспечивает повышения качества правового регулирования. Научные исследования, проводимые российскими учеными-отраслевиками – ограничены пределами отрасли права и соответствующего законодательства и не могут найти эффективного применения в сфере реально складывающихся экономических и политических отношений.

Основная проблематика научных исследований погрязла в квази-актуальных дискуссиях и фактически представляет собой ленивое перебрасывание аргументов и контр – аргументов.

Удивительно, что в этой обстановке происходит резкое развитие российского законодательства и правоприменительной практики; появляются новые понятия и категории, возникают совершенно неизвестные как современной науке, так и истории права юридические явления и механизмы, не имеющие никакого теоретического объяснения. Можно достаточно

уверенно сказать, что реализацию науки права заменила спонтанная юридическая самодеятельность чиновников различных министерств и ведомств с учетом всеядной Государственной Думы последних составов.

Заметно, что проблемы, стоящие перед российской экономикой и в целом перед обществом в юридическом ключе, формируют некий, достаточно замкнутый юридический комплекс межотраслевого характера. Примером могут служить комплексы, формирующиеся в сфере налогообложения и формирования государственных доходов. Классическое налогообложение уступает место проблемным мероприятиям, таким как – деофшоризация российского бизнеса, обеспечение соотношения публичных и частных интересов при налогообложении доходов предприятий, справедливость распределения государственных доходов между различными регионами и т.д. Такого рода проблемы невозможно решать без применения юридических механизмов других отраслей права. Результатом этих процессов является сближение норм различных отраслей права, действующих в едином юридическом комплексе.

Задача науки своевременно выявлять и теоретически обосновывать современные юридические комплексы и предлагать соответствующие комплексные законодательные акты с тем, чтобы нормы равных отраслей права применялись воедино. Пока же наблюдается юридическая конфликтность разных отраслей права – то что является правомерной деятельностью в рамках гражданско-правовых конструкций – признается зачастую уголовно-наказуемой деятельностью по УК РФ. Конфликты процветают между корпоративным и классическим гражданским правом, между банковским и гражданским правом и другими. Тем самым мы обрекаем юридическую и в особенности судебную практику на излишнюю избирательность и необъяснимый приоритет норм одних отраслей перед другими.

Особенно нетерпима многоканальность процессуального законодательства, которое порождает противоречивую практику при рассмотрении однотипных дел, но в рамках различных процессуальных законов. На мой взгляд, в российском праве существует лишь два типа процессуального права – первый из них охватывает все виды частных правовых конфликтов, в том числе с участием государства и его органов, тогда как второй является инструментом публичной защиты всех субъектов права. Российская система права безусловно нуждается в формировании единого для всего процессуального права юридического комплекса – доказательственного права – эта проблема еще более обострена в связи с цифровизацией имущественного оборота, управления им, и регулирования соответствия всех социальных процессов.

Теоретической задачей формирования новой системы права России является построение законодательства и доктрины права на основе еди-

ных юридических ценностей, таких как обязательства, деликт, публичная власть, иерархия нормативных актов и др. По историческим и другим причинам каждая отрасль традиционного права обзаводилась своим инструментарием, который резко диссонирует с аналогичными понятиями и другой отраслью права, чем, например, штрафы гражданско-правовые, административно-правовые, уголовно-правовые, экологические отличаются друг от друга?

Представляется, что ткань нового российского права должна образовываться на основе методологических ценностей традиционных отраслей права, пересекаемых юридическими проблемами современного общества.

*А.Б. Иванюженко, канд. юрид. наук,
доцент кафедры правоведения СЗИУ РАНХиГС*

«ТРУД», КАК ОБЪЕКТ ПЕНСИОННЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

В настоящее время пенсионное обеспечение в России реализуется за счет т.н. обязательного пенсионного страхования (ОПС), в основе которого лежит модель «солидарности поколений», основанная на тезисе канцлера Германии Бисмарка (XIXв.) о том, что жизнеобеспечение нетрудоспособного поколения должно обеспечиваться ресурсами молодого поколения, формируемыми за счет их выхода на рынок труда. Закрепление в 2020 году «солидарности поколений» в ч. 6. ст.75 Конституции России, как «принципа, лежащего в основе функционирования пенсионной системы», стало важной вехой в реализации названной модели пенсионной защиты.

Одновременно с этим, не снижает актуальности Заявление министра финансов РФ А.Г. Силуанова, сделанное в 2018 году, о том что «граждане должны сами заботиться о том, чтобы при завершении работы, получать достойную пенсию»¹. Действительно, величина пенсионных прав россиян в системе ОПС непосредственно зависит от их личного участия в формировании базы для расчетов страховых взносов в Пенсионный фонд РФ (ПФ РФ), под которой понимается «сумма выплат и иных вознаграждений, выплаченных в пользу застрахованных» (ст. 421 НК РФ) и в первую очередь – в результате осуществления профессиональной деятельности на условиях трудового законодательства. Согласно логике Законодателя, в

¹ Белоконова Е. «Силуанов заявил, что достойная пенсия – это забота самих россиян». [Электронный ресурс] / Е.Белоконова // Сайт информационного агентства «Комсомольская правда». – Режим доступа:<https://www.kp.ru/online/news/3079705/> (10 апреля 2018).

изложении Министра финансов РФ, повышенная оплата труда застрахованного формирует большую величину возникающих у него пенсионных прав, трансформируемых при достижении возраста нетрудоспособности в денежный эквивалент (регулярный пенсионный платеж). Денежный поток страхователей создает доходы бюджета ПФ РФ (ст. 146 БК РФ), рассматриваемый теорией финансового права как объект финансового правоотношения¹. Поскольку количественно этот поток состоит из персонифицировано рассчитанных величин, зависящих от субъективно-определенных сторонами договора сумм, как стоимостного выражения объекта выплат и вознаграждений (некоей деятельности физического лица), на определение которой «направлено поведение»² страховщика, страхователя, застрахованного и органа государственного финансового контроля в лице ФНС РФ) мы склонны рассматривать стоимостное выражение деятельности человека оплачиваемой работодателем в качестве объекта пенсионных (т.е. финансовых) правоотношений, неотделимого от названного денежного потока.

На величину стоимостной оценки деятельности человека, определяемую соглашением работника и работодателя, влияют не только величина МРОТ, спрос на специалистов, а также – ряд самых разнообразных факторов, позволяющих признавать эту категорию рыночной. Об этом свидетельствует установленный Приказом ФНС РФ от 30.05.2007 № ММ-3-06/333@ «Об утверждении концепции системы планирования выездных налоговых проверок» такой критерий налогового риска, как «выплата среднемесячной заработной платы на одного работника ниже среднего уровня по виду экономической деятельности в субъекте России»³.

Поскольку стоимость профессиональной деятельности человека является результатом соглашения сторон (условно именуемых нами работником и работодателем), величина вознаграждения во многом зависит от оценки работодателем ее значения для своей деятельности, эффективности вклада лица в производственный цикл, желанием экономии оборотных средств, а со стороны работника – приобретенной квалификацией, самооценкой а также – возможным наличием (потенциальным приобретением) сторонних обязательств частного характера (кредитные обязательства, алименты и пр.).

Свобода труда является одной из международно-правовых гарантий человека и закреплена в Конституции РФ (ст. 37). Однако, «труд», как правовая категория не раскрывается в российском законодательстве. При-

¹ Финансовое право Российской Федерации: Учебник / Ф59 Отв. ред. М.В. Карасева – М.: Юристъ, 2004 с. 129.

² Финансовое право: учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. 4-е изд., перераб. и доп. – М.: «ИНФРА-М», 2012. – с. 51.

³ Финансовая газета, 2007 – 21 июня.

нятый Закон РФ от 19.04.1991. № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» содержащий в себе термины «труд» и «работа» (в т.ч. по «трудовому договору»), отождествляет их по смыслу ст.ст. 1, 2 с некоей «занятостью»¹. Утвержденное Постановлением Правительства РФ от 30.06.2004 № 324 Положение о Федеральной службе по труду и занятости, призванной регулировать названные социально-экономические процессы, не раскрывает содержание этих категорий², что не позволяет определиться с их нормативными границами. Помимо этого, не дают ясного представления о сущности «труда» общепризнанные принципы и нормы международного права, которые согласно ст.15 Конституции РФ являются составной частью ее правовой системы. Так, Декларация «О целях и задачах Международной организации труда» (МОТ) от 10.05.1944 в ст.1 установила, что «труд не является товаром»³ но не установила предметно содержание этой категории. Некоторое представление о содержании категории «труд» дает Конвенция МОТ от 28.06.1930 № 29 «Относительно принудительного или обязательного труда» в которой труд, не относящийся к категориям обязательного или принудительного (т.е. «свободный труд») представляет собой некую «работу» или «службу», являющуюся «частью обычных гражданских обязанностей»⁴, не раскрывая их границ.

В этом контексте оценка человеком своей деятельности именно как «труда», а не как «работы», «занятости» формирует предмет соглашения между человеком и стороной, оплачивающим его деятельность, и позволяет дифференцированно подойти к его стоимости и далее – к величине фискальных обременений, формирующих бюджет ПФ РФ.

Поскольку категория «труд» не закреплена нормативно, что само по себе провоцирует убыточность системы ОПС, мы можем только путем исследований отношения социума к этой категории выявить его признаки, благодаря которым у застрахованного россиянина формируются субъективно-правовые ожидания в ОПС, о которых заявлял Министр финансов РФ (оцениваемые россиянами в конце 2021 года в размере 55 тыс рублей⁵).

В СССР в отличие от современной России рынок труда отсутствовал, но «труд» определялся в качестве «источника роста ... благосостояния народа, советского человека» (ст. 14 Конституции СССР от

¹ Ведомости СНД РФ и ВС РФ 1991 № 18 ст. 566.

² Российская газета, 2004 – 8 июля.

³ Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XVI.- М., 1957. С. 351 – 372.

⁴ Ведомости ВС СССР. 1956 г. № 13. Ст. 279.

⁵ Кузнецов Е. «Пожилой стандарт: россияне назвали доход для достойной жизни на пенсии» // Известия, 2022 – 16 февраля.

7.10.1977¹). Данный признак восходил к идеям марксизма о труде, как базе для обретения человеком (обществом) свободы, обретаемой человеком с переходом к созиданию². Свобода, обретаемая Человеком посредством «труда», т.е. целенаправленной деятельности благодаря которой происходит самосовершенствование личности во многом возникло от восприятия немецкой философией идей М.Лютера, которые при некотором упрощении сводятся к тому, что человеку не дано знать: предопределен ли он Богом к спасению или осуждению, в связи с чем богоизбранность индивида доказывается своей жизнью³. В результате, творчество и профессиональная результативность человека позволяли людям обретать истинную свободу и – благодаря немецким переводам М. Лютером Библии внедрялись в создаваемый литературный немецкий язык. О том, что в немецком языке слово «труд» («*Arbeit*» – нем⁴) не может иметь отличительных по содержанию синонимов (работа, занятость) а «труд», как социальная категория является Истиной свидетельствует немецкая фраза «труд делает свободным» (*Arbeit macht frei* – нем.) появившаяся в Германии в XIX веке благодаря работам немецкого пастора и писателя Л. Дифенбаха и являющаяся как нам представляется расширительным толкованием библейского выражения (Иоанн 8: 31,32) «если пребудете в слове Моем <...> познаете Истину, и Истина сделает вас свободными». Напротив, в католицизме встречается иной подход: в Энциклике Папы Римского Льва XIII от 15.05.1891 *Rerum Novarum* излагается позиция: «Согласно природному ходу вещей и Христианской философии, труд ради прибыли и дохода почтенен и не позорен для человека, ибо дает ему возможность обрести достойные средства к существованию»⁵, что позволяет выявить различие в отношении к труду адептов названных вероучений.

В Исламе в отличие от традиций католицизма и Реформации, содержание категории «труд» сводится к тому, что в арабском языке аналогично немецкому языку, объединяющему труд и работу в некий единый термин *Arbeit* слова «работа», «профессия», «труд», именуются термином «'амаль», который вбирает в себя широкий спектр различных практик, религиозных обязанностей, включая социально – полезную деятельность как

¹ Ведомости ВС СССР, 1977, № 41, ст. 617.

² Маркс К., Энгельс Ф. Капитал. / К. Маркс, Ф. Энгельс. Полное собрание сочинений. Изд. Второе. т.25 ч.2. М., Госполитиздат. 1962 с. 387.

³ Керов В.Л. Современное звучание теории Макса Вебера и А.И. Неусыхина о протестантизме С. 260-274 // Вебер М. «Протестантская этика и дух капитализма». Ивано-Франковск 2002. с. 260.

⁴ Немецко-русский (основной) словарь: – 5-е изд., стереотип. – М., Рус.яз., 1998. с.80.

⁵ Сайт «нормативные документы Ватикана». Режим доступа: https://www.vatican.va/content/leo-xiii/la/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html (15 марта 2022).

поведение, предписанное Богом. Например, в Аяте 9:105 написано: «скажи: трудитесь (вариант толкования – «действуйте» – А.И.), и увидят ваши деяния Аллах, его посланник и верующие...». Как отмечают комментаторы Ислама, эта религия не приемлет унижения человека для увеличения своего достатка, вследствие чего размер платы устанавливается не в одностороннем порядке работодателем, а с учетом непосредственного интереса работника. Жизнь на подаяние и тем более за счет попрошайничества не богоугодны, а раздача милостыни предполагает соблюдение ряда канонических правил¹.

Переходя к восприятию категории «труд» носителями русского языка, на котором в настоящее время общаются 258 млн человек,² следует отметить, что по мнению д.ф.н, ак. А.В. Смирнова, русский язык является уникальной конструкцией, позволяющей его носителю определить свое место в мире, т.к. «Слово» (лексема) рассматривается как побуждение к поступку³. Поэтому, сталкиваясь с восприятием деятельности, как «труда» носитель русского языка может воспринимать его не только как «целесообразную деятельность человека, направленную на создание с помощью орудий производства материальных и духовных ценностей» (С.И. Ожегов)⁴ но и как «страдание и мучение»⁵. Однако стремление носителя русского языка к целесообразной деятельности, субъективно совершаемой при помощи «мучений» отлично от вышеназванных европейской и арабской духовных практик. Так взгляды носителей русского языка на Истину Писания изначально отличались уже тем, что Библия переводилась на древнерусский язык с греческого языка, а перевод фразы Апостола Павла: «Если кто не хочет работать, тот пусть и не ест» (2 Фес 3:10) позволяет думать, что термин ἐργάζεσθαι (греч) переводится не только в значении «труд», «работа», но и как слово «действие», неся смысловое значение «если кто не хочет быть дея-

¹ «Труд в мусульманском вероучении» [Электронный ресурс] / Редакционный материал // Сайт «Глобальный Ислам». Режим доступа: <https://islam.global/obshchestvo/ekonomika/trud-v-musulmanskom-verouchenii/> (19 мая 2017)

² Индекс положения русского языка в мире: индекс глобальной конкурентоспособности (ГК-Индекс), индекс устойчивости в странах постсоветского пространства (УС-Индекс). Выпуск 2. Под ред. М. А. Осадчего. - Москва : Государственный институт русского языка им. А. С. Пушкина, 2022. с.8.

³ Смирнов А.В. Логика смысла как философия сознания: приглашение к размышлению М.: ЯСК, 2021. с. 401.

⁴ Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка / Под ред. проф. Л. И. Скворцова. – 28-е изд. перераб. – М., Мир и образование, 2014. – 1376 с.

⁵ Полный православный церковнославянский словарь Протоирея Григория Дьяченко [Электронный ресурс] / Г.Дьяченко // Сайт «Азбука». Режим доступа: https://azbyka.ru/otechnik/Grigorij_Djachenko/polnyj-tserkovnoslavyanskij-slovar/ (20 января 2022).

тельным – пусть не ест», а Иоанн Златоуст (IV в) призывает паству рассматривать бедность как «благословение божие»¹.

В результате проведенного анализа мы можем считать, что в православной культуре общеобязательная творческая полезная деятельность человека исторически не получила одобрения, а в среде русскоговорящих, семантически не отождествляющих категории «труд» и «работа», о чем писала в свое время Т.В. Орлова² отсутствуют какие-либо причинно-следственной связи между творческой деятельностью (трудом) и ее материальными и социально-полезными результатами. Вдобавок среде русскоязычного общества сформировалось убеждение, что вместо труда в жизни в качестве альтернативы могут возникнуть иные потенциально-возможные ресурсы для обеспечения личных нужд. Это подтверждается многочисленными русскими пословицами, как, например, «от трудов праведных не наживешь палат каменных», «работа дураков любит», а также – «работа не волк – в лес не убежит».

Отсутствие названной причинной связи между деятельностью и материальной выгодой может рассматриваться как категорический императив, передаваемый из поколения в поколение через многочисленную фольклористику (сказка о Иване-дураке, который добивается успеха не трудом, а неким набором мистических практик вопреки любым рациональным аргументам и соображениям, о чем мы писали в свое время³). Данное утверждение подтверждается социологическими исследованиями, проведенными в 2012 году Институтом социологии РАН «О чем мечтают россияне» выявившими, что 60% женщин и 16% мужчин мечтают, чтобы их судьба (судьба их детей) сложилась аналогично судьбе «Золушки» (субъект обрел личное счастье и обеспеченность путем заключения выгодного брака в монаршей особой). На втором месте по уровню популярности россиян является сказка «По щучьему велению» (19% женщин и 28% мужчин из числа респондентов верят, что они станут участниками сюжета этой сказки и получают богатство благодаря оказанию помощи антропоморфному персонажу, оказавшемуся в бедственном положении), а третье место занимают сказки о русских богатырях (20% опрошенных отождествляют себя с богатырями), соци-

¹ Курбатов Г.Л. К вопросу о «хулящих бога» и восстании 387 г. в Антиохии // Древний мир: Сб. статей, посвященный В. В. Струве. М., 1962 с. 574.

² Орлова Т.В. «Лексико-семантический анализ английских и русских фразеологических единиц (пословиц), выражающих отношение к труду, работе, делу» // Филологические науки. Вопросы теории и практики, 2012. № 3 (14) с. 72.

³ Иванюженко А.Б. «Антропоморфизм в русском фольклоре и произведениях А.С. Пушкина, как фактор, формирующий позицию россиян в пенсионных правоотношениях» // Журнал юридических исследований 2020 Т.5 № 3 с. 52-64.

альный функционал которых тождественен благам получаемым за счет государственной службы¹.

Заимствование Россией с переходом от социалистического общества к рыночному, идей Европейской цивилизацией предполагало, что человек за счет активной творческой деятельности (труда) сможет пользоваться всеми благами цивилизации, и в т.ч. пенсионной защитой, величина которой должна рассчитываться пропорционально стоимости личного вклада (оплата труда) в создание общественного продукта. Однако, внедрение в общественный уклад рыночных принципов не повлекло за собой переустройство общественного сознания. В результате, идея К.Маркса о том, что «деятельность рабочего не есть его самодеятельность. Она принадлежит другому, она есть утрата рабочим самого себя»², с которой столкнулся советский человек став участником рыночных отношений не стала поворотным механизмом в признании утраты «Человеком» своей свободы, самозащита которой требует от него признания своего достоинства как им так и работодателем, равно как и заявления работодателю надлежащей оплаты своей профессиональной активности. Напротив, в условиях отсутствия юридической дифференциации между «трудом» и «работой, а также – различиями в восприятии русскоговорящим населением названных категорий оплата деятельности людей работодателем независимо от их субъективного отношения к результатам деятельности стала рассматриваться, как «расходы работодателя связанные с производством и реализацией» (ст.ст. 253, 255 НК РФ), экономия которых (и в том числе – подмена стоимости «труда» – стоимостью «работы») объясняется рациональностью бизнеса. Данный вывод подтверждается Постановлением Пленума ВС РФ от 17.03.2004 № 3 «О применении судами РФ Трудового кодекса РФ», согласно которого «работодатель в целях эффективной экономической деятельности <...> самостоятельно, под свою ответственность принимает необходимые кадровые решения (подбор, увольнение персонала)»³.

В результате отсутствия в российском законодательстве признаков «труда», современный российский работодатель содержательно видит в деятельности своих работников не «со-трудников», а «наемных работников», предназначенных для создания прибавочной стоимости, что прово-

¹ «О чем мечтают россияне» (Размышления Социологов). Аналитический доклад Подготовлен в сотрудничестве с Представительством Фонда имени Фридриха Эберта в РФ. М., 2012 – 171 с. [Электронный ресурс] // Сайт Института социологии РАН. – Режим доступа: http://www.isras.ru/analytical_report_o_chem_mechtayut_rossiyane.html (10 сентября 2019).

² Маркс, К. Экономическо-философские рукописи 1844 года. К Маркс, Ф. Энгельс. Сочинения. Т.42. Издание второе. М., Изд-во политической литературы. 1974. с.90.

³ Российская газета, 2004 – 8 апреля.

цирует по отношению к последним возможность совершения недобросовестных поступков (несвоевременная или неполная оплата труда), направленные на уменьшение фискальных обременений названного объекта обложения. Возникающие при этом убытки бюджета ПФ РФ объясняются нами не просто несоблюдением страхователями финансовой дисциплины, а отсутствием в обществе и государстве постановки вопроса о самооценке индивидом своей деятельности как «труда» или «работы», не позволяющей определить потенциальную величину пенсионных платежей.

Определяя «труд», как «целесообразную деятельность, связанную с реализацией способностей человека создавать с помощью орудий производства материальные и духовные ценности»¹, а как культурный феномен, обусловленный историей развития социума и духовной практикой мы должны отметить, что трансформация деятельности в «труд» зависит не только от выбранных способов преобразования окружающего мира но и от способности человека признавать самоуважение в результате чего труд (объект общественного отношения) позволяет определить его стоимостное выражение (оплата), как величину необходимую для удовлетворения потребностей личности и как базу для расчетов фискальных обременений.

Первый шаг к этому был сделан поправками к Конституциями РФ 2020 года, а именно – введением ст. 75.1, в которой декларируется что государство гарантирует уважение «человека труда». Однако, утвержденный Приказом Минобрнауки РФ от 8.06.2009 № 195 «Об утверждении списка грамматик, словарей и справочников, содержащих нормы современного русского литературного языка при его использовании в качестве государственного языка РФ» Фразеологический словарь русского языка Е.Н. Телия определение слова «труд» не дает², что провоцирует неоднозначное восприятие содержания этого термина современным российским гражданином. Так, предложенный к общественному обсуждению в январе 2022 года Министерством культуры РФ Проект Указа Президента РФ «Основы государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей» содержит в качестве одной из ценностей т.н. «созидательный труд»³, однако не учли, что труд не может не обладать признаком созидательности, вследствие чего данное словосочетание рассматривается в качестве т.н. «семантического плеоназма» (оборот речи, в котором происходит дублирование некоторого элемента смысла), в связи с чем нормативное внедрение данной ценности невозможно.

¹ Трудовое право: учеб. пособие / Л.И. Филющенко, И.Н. Плешакова. Екатеринбург. Изд-во Урал. ун-та, 2019 с. 7.

² Российская газета, 2009 – 21 августа.

³ Сайт «Федеральный портал проектов нормативно-правовых актов» – Режим доступа: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=123967> (27 января 2022).

Но может ли «труд» быть предметом правоотношения? Нам представляется, что само принуждение человека к труду т.е. намерение «вырвать» его из почвы творческого процесса, из его собственных тягостных или легких сомнений и раздумий влечет «расчеловечивание», о чем пишет А. Ивантер в рецензии на книгу Филиппа Ван Парайса и Яника Вандерборхта (*Philippe Van Parijs & Yannick Vanderborght*) «Базовый доход. Радикальный проект для свободного общества и здоровой экономики», посвященной проекту т.н. «безусловного базового дохода», реализация которого освободит общество от труда, но «будет означать закат человеческой цивилизации»¹. Соответственно, администрирование труда как предмета общественных отношений, а также отказа от труда² не может быть условием человеческого прогресса.

В настоящее время, решение проблемы труда, как объекта пенсионного правоотношения автор видит в закреплении его признаков в актах конституционной юстиции³. Так, после юридического прекращения СССР и признания государствами из числа республик бывшего СССР актов МОТ, содержательное закрепление признаков труда можно встретить в Основном законе Азербайджанской Республики от 12.11.1995, согласно ст. 35 которой «труд» представляет собой «основу личного и общественного благосостояния»⁴ что, как нам представляется, опосредуется исламской этикой и – в Конституции Республики Беларусь от 15.03.1994 в ст. 41 которой указывается на то, что «труд» является «наиболее достойным способом самоутверждения человека»⁵. Однако, думается, что позиция Белоруссии в большей степени обусловлена идеологией советского общества. Это подтверждается принятием 02.04.2015 Президентом Республики Беларусь Декрета № 3 «О предупреждении социального иждивенчества» согласно которого на лиц, не желающих заниматься общественно-полезной деятельностью были возложены дополнительные обременения,

¹ Ивантер А. «Опасное искушение» // Эксперт. 2020 № 31-34 С. 13.

² Лежнева Л. «Ушли на базу. В ГД предлагают ввести безусловный доход в размере 10 тысяч» // Известия. 2021 – 9 июня.

³ Подробнее о регуляции пенсионных отношений см. А.Б. Иванюженко. Регуляция пенсионных правоотношений в России в условиях эмоционально-неустойчивого общества: от «Года чемпионата мира по футболу – 2018» к «Году ковидофобии – 2020». // Ученые записки юридического факультета № 2. 2021. С. 36-42.

⁴ Сайт Правительства Республики Азербайджан». – Режим доступа: https://caa.gov.az/index.php?option=com_k2&view=item&id=93:constitution-of-the-republic-of-azerbaijan&Itemid=173&lang=ru (20 января 2022).

⁵ Сайт правовой информации Республики Беларусь. – Режим доступа: <https://pravo.by/pravovaya-informatsiya/normativnye-dokumenty/konstitutsiya-respubliki-belarus/> (20 января 2022).

по сути возводящие деятельность в категорию обязанности¹. В связи с этим названные примеры закрепления признаков «труда» в процитированных Основных законах видятся нами как исключение из правила, не смотря на непротиворечивость характеристик этой категории.

Отсутствие закрепленных признаков труда отличающих его от прочих видов деятельности ставит перед создателями финансовой системы нерешаемую задачу, т.к. «труд» как некая социальная функция, характеризующаяся творческим началом и самоуважением лица к результату деятельности, воспринимается гражданами России в зависимости от культурных традиций и языка межличностного общения.

Основываясь на собственных наблюдениях, мы можем сделать вывод, что в сознании граждан России «трудо» придается признак индивидуальной ответственности за результат, независимо от юридического оформления, а напротив «работа» может выполняться формально, в результате чего стимулирование работодателем оценки человеком своей деятельности как «труда» осуществляется за счет т.н. «эффективного контракта» связывающего оплату с субъективной оценкой страхователем места работника в производстве, что позволяет сформировать застрахованному возможные к реализации пенсионные права в ОПС. Напротив, концепция безусловного базового дохода при ее внедрении простимулирует сокращение человеком доходов на жизнеобеспечение за счет активной деятельности², осмысление которой, как было показано в российском обществе неоднозначно, что в итоге приведет к снижению пенсионных прав.

Нам представляется, что без устранения данных противоречий российская система ОПС не только будет продолжать оставаться убыточной, но и что более важно – не обеспечит преемственности новых поколений (т.е. не будет реализован т.н. принцип «социального эскалатора», о котором мы писали в свое время³), за счет которых будет реализован конституционный принцип «солидарности поколений» обеспечивающий реализацию механизма пенсионной защиты российских граждан.

¹ Сайт белорусского информационного агентства «Экономическая газета». – Режим доступа: <https://neg.by/novosti/otkrytj/kakie-raskhody-nesut-tuneyadtsy-i-v-kakom-sluchae-ikh-mogut-isklyuchit-iz-bazy/> (07 января 2022).

² Виноградова Е. «Особый доход: Всемирный банк предложил способ снижения уровня бедности в РФ» // Известия, 2021 – 26 мая.

³ Иванюженко А.Б. «Социальный эскалатор», как фактор пенсионной политики российского государства». // Материалы межвузовской научно-практической конференции «Человек. Культура. Общество. Право (к 20-летию со дня принятия Конституции Российской Федерации)». Санкт-Петербургский Университет МВД РФ, 20 ноября 2013 года. СПб., Изд. СПб университет МВД, с. 105-112.

ПРАВОВОЙ СТАТУС СВИДЕТЕЛЯ В НАЛОГОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

В ст. 90 НК РФ регламентируется участие свидетеля. В ст. 99 НК РФ определены наиболее общие требования, которые предъявляются при производстве действий по осуществлению налогового контроля. Форма протокола допроса определена в Приложении №13 Приказа ФНС России от 07.11.2018 N ММВ-7-2/628@ "Об утверждении форм документов, предусмотренных НК РФ..."¹.

На основании п. 1 ст. 90 НК РФ любое физическое лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для осуществления налогового контроля, может быть вызвано в качестве свидетеля. В п. 5.1 Письма №АС-4-2/12837 от 17.07.2013 ФНС России «О рекомендациях по проведению мероприятий налогового контроля ...»² сказано, что в качестве свидетелей можно допрашивать заведомо не заинтересованных в исходе дела лиц.

В п.1 ст. 90 НК РФ говорится о том, что свидетель может быть вызван. В решениях судов встречается, что лицо считается «вызванным», когда ему вручено отправлено по почте заказным письмом с уведомлением и полученный физическим лицом либо вручен лично под расписку некий письменный бумажный документ, чаще всего фигурирует слово повестка³, в которой выражено решение сотрудника налогового органа вызвать на конкретную дату и время физическое лицо. Форма повестки разработана и рекомендована Письмом ФНС России от 15.01.2019 №ЕД-4-2/356@⁴. Сло-

¹ Приказ ФНС России от 07.11.2018 N ММВ-7-2/628@ "Об утверждении форм документов, предусмотренных НК РФ и используемых налоговыми органами при реализации своих полномочий в отношениях, регулируемых законодательством о налогах и сборах, требований к документам ... " // [https://www.nalog.gov.ru > about_fts > docs](https://www.nalog.gov.ru/about_fts/docs)

² Письмо №АС-4-2/12837 от 17.07.2013 ФНС России «О рекомендациях по проведению мероприятий налогового контроля, связанных с налоговыми проверками» // [https://www.nalog.gov.ru > about_fts > docs](https://www.nalog.gov.ru/about_fts/docs)

³ Постановление Федерального арбитражного суда Московского округа от 1 сентября 2008 года N КА-А40/7894-08 по делу N А40-42512/07-20-243 [Электронный ресурс] // СПС "КонсультантПлюс". 2008; Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 23 апреля 2007 года N Ф04-2374/2007(33563-А27-14) по делу N А27-14451/2006-2 [Электронный ресурс] // СПС "КонсультантПлюс". 2007 и др.

⁴ Письмо ФНС России от 15.01.2019 N ЕД-4-2/356@ "О направлении рекомендуемых форм документов, используемых налоговыми органами при реализации своих полномочий в отношениях, регулируемых законодательством о налогах и сборах" // [https://www.nalog.gov.ru > about_fts > docs](https://www.nalog.gov.ru/about_fts/docs) Дата обращения 15.03.2022г.

во «повестка» находит свое отражение только в письмах ФНС России и формах документов, рекомендуемых ФНС России для осуществления полномочий, регулируемых законодательством о налогах и сборах". Но в НК РФ слово «повестка» не находит своего отражения.

На основании п. 4 п. 1 ст. 31 НК РФ налоговые органы вправе вызывать в налоговые органы налогоплательщиков для дачи показаний на основании письменного уведомления: в связи с уплатой ими налогов и сборов; в связи с налоговой проверкой; иных случаях, связанных с исполнением ими законодательства о налогах и сборах.

Но здесь имеется в виду вызов налогоплательщика, а не физического лица. Хотя, безусловно, все физические лица являются налогоплательщиками.

Часто словосочетание «может быть вызван» интерпретируют как «вызван предварительно или заблаговременно», но законодатель не оговорил должно ли лицо быть вызвано предварительно и за какое-то время до необходимой даты.

По мнению автора, следует внести изменения в ст. 90 НК РФ, а точнее дополнить ее пунктом о том, что свидетель может быть вызван для проведения допроса любым способом, в т.ч. такими как направлением уведомления или повестки о вызове по электронной почте физического лица, через мессенджеры, например через «Telegram», а также путем телефонных переговоров.

На основании п. 1 ст. 90 НК РФ свидетель вызывается для дачи показаний. В ст. 302 УК РФ закреплен запрет на принуждение свидетеля к даче показаний, в связи с этим свидетель все показания предоставляет добровольно. Свидетель может также воспользоваться ст. 51 Конституции РФ¹ и не давать показаний против себя самого, своего супруга и близких родственников².

Законодатель в форме протокола допроса предусмотрел, что после фразы «относительно обстоятельств, имеющих значение для осуществления налогового контроля, свидетель показал следующее» далее следуют сведения, которые свидетель предоставил при допросе, а также ответы на заданные ему вопросы. Поэтому показания свидетеля могут быть занесены в протокол допроса свидетеля как повествование в стиле свободного рассказа или же это может быть ответы на конкретные вопросы сотрудника, проводящего допрос или комбинированный вариант текста и ответов на конкретные вопросы.

¹ Конституция Российской Федерации // Официальный интернет-портал правовой информации www.pravo.gov.ru. Дата обращения 18.03.2022г.

² Тютин Д.В. Налоговое право: курс лекций // СПС Консультант http://www.consultant.ru/edu/student/download_books/book/tiutin_dv_nalogovoe_pravo/ Дата обращения 22.03.2022г.

Физическому лицу, пришедшему на проведение процедуры допроса разъясняются его права и обязанности, предоставленные ему ст. 51 Конституции РФ и статьей 90 НК РФ¹. Затем его предупреждают об ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний либо за дачу заведомо ложных показаний.

Согласно ст. 128 НК РФ определены следующие меры ответственности: за неявку свидетеля либо без уважительной причины уклонение от явки свидетеля, который вызывается по делу о налоговом правонарушении, влечет взыскание штрафа в размере одной тысячи руб., а неправомерный отказ свидетеля от дачи показаний и заведомо ложные показания влекут взыскание штрафа в размере трех тысяч рублей.

В ст. 99 НК РФ и в форме протокола допроса, закрепленной в «Приказе ФНС России от 07.11.2018 N ММВ-7-2/628@» Об утверждении форм документов, предусмотренных НК РФ...закреплены реквизиты, заполняемые в обязательном порядке. После того, как личные данные свидетеля занесены в протокол, он заверяет правильность внесения своих данных в протокол допроса собственноручной подписью.

Далее в соответствии с пп. 5 п. 1 ст. 99 НК РФ заполняются личные данные об иных присутствующих и участвующих лицах, место работы (например, сотрудник МВД) или правовой статус (например, адвокат).

Далее в форме протокола допроса, закрепленной в «Приказе ФНС России от 07.11.2018 N ММВ-7-2/628@» Об утверждении форм документов, предусмотренных НК РФ ...предусмотрена необходимость уведомить всех участвующих и присутствующих о применении или неприменении технических средств, о количестве применяемых средств и цели использования этих средств при проведении допроса.

Далее записываются показания свидетеля, имеющие значения для осуществления мероприятий налогового контроля, как уже оговаривалось ранее, это может быть как связный текст-повествование или ответы на задаваемые вопросы или может быть комбинированный вариант текста и ответов на конкретные вопросы.

После того как закончено изложение обстоятельств, которые имеют отношение к мероприятиям налогового контроля, свидетель собственноручно пишет под текстом показаний фразу «С моих слов записано верно» и расписывается.

Далее в соответствии с п. 3 ст. 99 НК РФ и формой протокола допроса в протоколе фиксируется факт предъявления протокола допроса для ознакомления всем присутствующим при допросе лицам, каждое из которых имеет право делать замечания, подлежащие внесению в протокол до-

¹ Фальшина Н.А. Налоговый контроль как современный институт налогового права // Безопасность бизнеса. 2018. N 1. С. 25–29. Дата обращения 22.03.2022г.

проса. Свидетель и присутствующие лица подписывают эту часть протокола допроса, отражающие внесенные замечания.

Следуя указаниям п. 4 ст. 99 НК РФ протокол должен быть подписан сотрудником налогового органа, который осуществлял допрос, а также всеми лицами, участвовавшими в производстве действия или присутствовавшими при его проведении"¹.

На основании п. 6 ст. 90 НК РФ копия протокола вручается свидетелю².

Таким образом, процедуру протокола допроса свидетеля и составления протокола допроса можно условно разделить на четыре стадии, а именно: первая стадия – заполнение личных данных свидетеля, вторая стадия – ознакомление свидетеля и всех присутствующих с их правами и обязанностями, третья стадия, это непосредственно показания свидетеля, четвертая стадия – предъявления протокола допроса свидетелю и всем присутствующим и подписание протокола допроса свидетеля всеми присутствующими и участвующими лицами. Каждая из этих стадий завершается собственноручными подписями свидетеля и присутствующих.

*В. Г. Кауров, канд. юрид. наук,
доцент кафедры финансового права СПбГЭУ*

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ В СФЕРЕ ТРУДА: ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПОВЫШЕНИЯ УРОВНЯ РЕАЛЬНОГО СОДЕРЖАНИЯ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ

В соответствии со статьей 134 Трудового кодекса Российской Федерации (ТК РФ) обеспечение повышения уровня реального содержания заработной платы *включает* индексацию заработной платы в связи с ростом потребительских цен на товары и услуги. Порядок (механизм) повышения уровня реального содержания заработной платы для государственных органов, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений устанавливается в трудовом законодательстве, работодатели иных форм собственности – устанавливают его самостоятельно в коллективных договорах (соглашениях), иных локальных нормативных актах.

¹ Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 25 мая 2009 года по делу N А48-3866/08–17 [Электронный ресурс] // СПС "Консультант-Плюс". 2009.)

² Юридическая фирма "Щекин и партнеры". Налоговый орган обязан выдавать копию протокола допроса свидетелю на руки// <https://wiselawyer.ru/poleznoe/95907-nalogovyj-organ-obyazan-vydavat-kopiyu-protokola-doprosa>Дата обращения 22.03.2022г.

Такой подход законодателя, по мнению Конституционного Суда Российской Федерации, неоднократно им выраженному в своих определениях, направлен на учет особенностей правового положения работодателя, не относящегося к бюджетной сфере, и вместе с тем не позволяет ему лишиться работников предусмотренной законом гарантии, поскольку предполагает определение ее размера, порядка и условий ее предоставления при заключении коллективного договора или трудового договора либо в локальном нормативном акте, принятом с учетом мнения выборного органа первичной профсоюзной организации.¹

Таким образом, действующее законодательство исходит из обязанности работодателей, в том числе не относящихся к бюджетной сфере, обеспечивать повышение уровня реального содержания заработной платы, ее покупательной способности, в том числе путем ее индексации.

Между тем, меры, обеспечивающие *повышение уровня реального содержания заработной платы*, относятся к числу основных *государственных гарантий* по оплате труда работников (статья 130 ТК РФ). Россия в соответствии с частью 1 статьи 7 Конституции Российской Федерации – *социальное государство*, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека, что предполагает обязанность государства заботиться об обеспечении каждому гражданину достойного человека существования. В связи с этим, по нашему мнению, государственные гарантии должны предоставляться и устанавливаться за счет социального государства, их провозгласившего, а не за счет работодателей, поскольку необходимость поддержания реального уровня содержания заработной платы возникает вследствие инфляционных процессов, которые являются результатом неэффективной экономической политики государства, а не работодателей. Недопустимо ограничивать свободу хозяйственной деятельности индивидуальных предпринимателей и коммерческих организаций путем возложения на них дополнительных финансовых обязанностей, гарантированных государством. Поэтому таким работодателям должно быть предоставлено право на компенсацию из государственного бюджета произведенных ими расходов на обеспечение повышения уровня реального содержания заработной платы работников.

С момента принятия в 2001 году ТК РФ, его статья 134 практически не применялась в полном объеме, поскольку механизм повышения реального уровня содержания заработной платы не устанавливался ни на федеральном уровне, ни на уровне субъектов Российской Федерации, ни на му-

¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 17 июня 2010 г. № 913-О-О, от 17 июля 2014 года № 1707-О, от 19 ноября 2015 г. № 2618-О, от 29 сентября 2019 года № 1269-О.

ниципальном уровне, ни на локальном уровне, несмотря на то, что Верховный Суд в Постановлении Пленума № 2 от 17 марта 2004 года¹ указал, что «начисление процентов в связи с несвоевременной выплатой заработной платы не исключает право работника на индексацию сумм задержанной заработной платы в связи с их обесцениваем вследствие инфляционных процессов».

Однако, отсутствие закрепленного в трудовом законодательстве и локальных актах работодателей механизма повышения реального уровня содержания заработной платы работников не мешало судам в своих решениях проиндексировать по просьбе работника его заработную плату, например, с учетом индекса роста потребительских цен по данным Росстата России.

Так, Правительством Российской Федерации только в сентябре 2020 г. впервые на федеральном уровне было принято решение об увеличении на 3 процента с 1 октября 2020 года оплаты труда работников бюджетной сферы, обеспечиваемой за счет средств федерального бюджета.² Однако, в данном нормативном акте отсутствует указание на то, что эти меры направлены именно на обеспечение повышения уровня реального содержания заработной платы работников бюджетной сферы.

В 2017 году Верховный Суд, обобщая судебную практику по трудовым спорам, вновь вернулся к вопросу индексации, разъяснив, что индексация не единственно возможный способ обеспечения повышения уровня реального содержания заработной платы, периодическое увеличение работодателем заработной платы, например, повышение должностных окладов, выплата премий также свидетельствует о выполнении работодателем этой обязанности.³

Вместе с тем, позже, в 2019 году, в одном из своих решений Верховный Суд несколько дополнил вышеизложенную позицию, уточнив, что работодатель также обязан устанавливать порядок индексации в локальных нормативных актах.⁴

Таким образом, если работодатель в локальном нормативном акте не установил порядок обеспечения повышения уровня реального содержания

¹ Пункт 55 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации № 2 от 17 марта 2004 года «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации».

² Распоряжение Правительства Российской Федерации от 4 сентября 2020 г. № 2250-р «О принятии мер федеральными государственными органами, федеральными государственными учреждениями – главными распорядителями средств федерального бюджета по увеличению с 1 октября 2020 года оплаты труда работников подведомственных учреждений»

³ пункт 10 Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 4 (2017), утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 15.11.2017

⁴ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 8 апреля 2019 г. N 89-КГ18-14.

заработной платы, то фактически выполняемые им мероприятия по повышению окладов и премированию работников могут быть расценены судом в качестве выплат, являющихся элементами системы оплаты труда, и не направлены на обеспечение повышения уровня реального содержания заработной платы, ее индексацию.

Руководствуясь названной позицией Верховного Суда нижестоящие суды общей юрисдикции выносят свои решения исходя из выяснения того предусмотрена ли локальными актами обязанность работодателя производить индексацию заработной платы работников, какова правовая природа произведенных работнику выплат в виде повышения размеров должностного оклада, персональных надбавок к окладу, премий, осуществлялись ли работодателем указанные выплаты именно в целях обеспечения повышения уровня реального содержания заработной платы. Выплата премии за переработку или достижения в труде не может рассматриваться в качестве индексации заработной платы. Такая выплата должна быть направлена именно на индексирование заработной платы.¹

Согласно разъяснениям Роструда работодатель (организация) фактически исполняет обязанность по повышению заработной платы, если порядок и условия такого повышения установлены в локальном нормативном акте. В противном случае работодатель совершает административное правонарушение (статья 5.27 КоАП РФ).²

Более того, судебная практика придерживается позиции, что если установленная трудовым договором заработная плата работника значительно превышает средний уровень заработной платы в соответствующем субъекте исходя из данных Росстата, работодатель все равно не освобождается от обязанности по индексации такой заработной платы.³

Однако, судебная практика также учитывает, что обязанность работодателя по индексации заработной платы *не является безусловной*, а зависит от различных факторов, в том числе экономических показателей, финансового положения работодателя в период, за который не производилась индексация.⁴

ТК РФ не устанавливает конкретных требований к механизму обеспечения повышения уровня реального содержания заработной платы, что

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 6 октября 2020 г. по делу № 33-36515/2020, Апелляционное определение Омского областного суда от 24 июля 2019 г. по делу № 33-4759/2019.

² Письмо Роструда от 19 апреля 2010 г. № 1073-6-1 «Об индексации заработной платы и возможности установления ненормированного рабочего дня работникам с неполным рабочим временем».

³ Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 22 декабря 2020 г. по делу № 88-24828/2020.

⁴ Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 26 марта 2019 г. по делу № 2-199/2019.

дает возможность работодателям, которые не получают бюджетного финансирования, избрать любой порядок и условия его осуществления в зависимости от конкретных обстоятельств, специфики своей деятельности и уровня платежеспособности. Названный механизм может предусматривать: **период индексации зарплаты** (ежемесячно, ежеквартально, ежегодно, один раз в пять лет); **размер индексации** (не ниже уровня инфляции, индекса потребительских цен, роста прожиточного минимума и иных показателей); **способ индексации** (путем увеличения всех составных частей зарплаты или только оклада; путем выплаты премии, путем выплаты единовременной компенсации); **обстоятельства, при которых работодатель вправе не проводить индексацию**; **категории работников, заработная плата которых не подлежит индексации** (имеющие стаж работы у работодателя менее рабочего года)

Так, по мнению Минтруда Российской Федерации, имеющему рекомендательный характер, индексация заработной платы работников должна производиться исходя из уровня инфляции.¹

Что же касается срока исковой давности для обращения в суд за разрешением индивидуального трудового спора об обеспечении повышения уровня реального содержания заработной платы в качестве основного или дополнительного требования, то в соответствии с частью 2 статьи 392 ТК РФ, работник имеет право обратиться в суд **в течение одного года со дня установленного срока выплаты указанных сумм**. Установленный данной нормой ТК РФ годичный срок исковой давности, одновременно указывает и на период, за который суд может взыскать причитающиеся суммы в пользу работника *за прошлое время*.

*Ю.А. Колесников, д-р юрид. наук, профессор,
директор Центра научных исследований ЮФУ
«Инструментальные, математические
и интеллектуальные средства в экономике»,
заведующий кафедрой финансового права ЮФУ*

О РАЗВИТИИ И СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ИНСТИТУТОВ НАЛОГОВОГО ПРАВА ПОД ВЛИЯНИЕМ ЦИФРОВОЙ, ESG И САНКЦИОННОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ

Под влиянием цифровой, ESG и санкционной трансформации в современной российской экономике происходят сильнейшие преобразования, которые прямо или косвенно затрагивают институты налогового пра-

¹ Письмо Минтруда от 24.12.2018 № 14-1/ООГ-10305

ва. Последствия данного процесса сложно предугадать, однако уже сейчас можно увидеть, как под влиянием того или иного фактора совершенствуется и оперативно реагирует налоговое право.

Следует отметить, что ФНС России за последнее время превратилась в один из крупнейших и наиболее эффективных IT-органов не только в России, но и в мире. В эпоху всеобщей цифровизации, цифровые технологии внедряются во все доступные и подготовленные сферы жизни, в том числе, посредством неукоснительной обязанности налогоплательщиков по своевременному исчислению и уплате налогов. Особое внимание к процессу цифровизации экономики объясняется тем, что доля цифровой экономики в ВВП пропорциональна доле развитого промышленно-сырьевого сектора государства.

Так, цифровизация изменила не только налогообложение, налоговое администрирование, но и место, и роль налоговых проверок в системе налогового контроля, их форму, содержание и эффективность. На современном этапе основной задачей налогового администрирования стало четкое и оперативное реагирование на любые изменения на экономическом рынке в условиях быстроменяющейся международной и политической обстановки, создавая и применяя новые цифровые сервисы (например, получение налоговых вычетов по НДС в проактивном режиме). Добавим, что выполнение задач, поставленных Планом деятельности ФНС России на 2021-2022г, позволили уделить в 2021 году особое внимание к проверкам физических лиц, у которых есть зарубежные активы, и после двусторонних консультаций вывести часть активов граждан из-под санкционного обременения 2022 года. Так, были обнаружены более 700 тысяч финансовых счетов, на которых хранились 13 трлн. рублей.¹

Положительная динамика наблюдается и в поступлениях налоговых платежей в периоде 2019-2021гг., прирост по которым составил порядка 20 процентов. С одной стороны, данный рост свидетельствует об увеличении налоговых поступлений в бюджеты страны, однако с другой стороны – нынешняя ставка на тотальные автоматизированные процессы налогового администрирования является слишком рискованной для государства, поскольку выявленная Артуром Лаффером закономерность дает сбой – уйти в теневой рынок не представляется возможным, так как он, как таковой, перестает существовать: государственные органы осведомлены практически о всех операциях плательщиков, а объем наличных денежных средств в экономике существенно ограничен. Соответственно, не представляя возможности уйти в тень, бизнес может быть вынужден просто сокращать деловую активность.

¹ План деятельности ФНС России на 2021 год (утвержден Минфином России 19.02.2021г.)

Другим фактором, под воздействием которого происходит появление новых институтов налогового права, является политика устойчивого развития (ESG), концепция которой возникла на международной арене еще в конце 1980-х годов. Несмотря на разрыв множества дипломатических отношений и возможный возврат в Европе к традиционным энергоресурсам, Российская Федерация подтвердила приверженность к продолжению внедрения ESG-принципов и реализации программ создания устойчивой инфраструктуры. В частности, в Южном федеральном университете в консорциуме с ЦУР МГИМО (МЦУР) был создан Центр устойчивого развития ЮФУ (ЦУР ЮФУ), задачей которого является внедрение методики и критериев оценивания ESG-устойчивости бизнеса Юга России.

ESG-развитие, включающее три аспекта – экономику, общество и окружающую среду, оценивает не только состояние окружающей среды, потребление энергоресурсов, качество жизни и благополучие общества, но и возможности и развитие экономики.¹ Одним из примеров оперативного реагирования в РФ по данной повестке является законодательная инициатива об освобождении ритейлеров и производителей от НДС на продукты с истекающим сроком годности и внедрением практики, при которой владелец товара до истечения срока годности передает товар благотворительным организациям, которые в свою очередь обеспечивают дистрибуцию годных к употреблению товаров неимущим (фудшеринг). В настоящее время при передаче продукции для фудшеринга расходы вычитаются для целей налога на прибыль (в рамках 1%), но входной НДС должен быть восстановлен, т.е. сейчас владельцу товаров дешевле отправить их на свалку, либо стать альтруистом-благотворителем.²

Все изложенные в тексте аспекты были актуальными и спрогнозированными с четко определенными планами внедрения на различных уровнях государственной власти, однако новым и неожиданным вызовом 2022 года стала санкционная экономическая война, в результате которой Россия стала самой «подсанкционной» страной в мире.

Так, налоговое право России стало одним и немногих отраслей законодательства, возможно единственным, которое смогло оперативно подстроиться под современные реалии и предложить меры поддержки налогоплательщиков в условиях санкционных ограничений. В частности, было принято решение и внесены соответствующие изменения в НПА по снижению налога на прибыль для IT-компаний с 3% до 0% с

¹ Бобылев С.Н., Соловьева С.В. (2017). Цели устойчивого развития для будущего России. Проблемы прогнозирования, № 3, с. 26-33.

² Распоряжение Правительства Российской Федерации от 29 октября 2021 г. № 3052-р «Стратегия социально-экономического развития Российской Федерации с низким уровнем выбросов парниковых газов до 2050 года»

1 января 2022 до конца 2024 года; снижению страховых взносов за сотрудников до 7,6%; введению моратория на проведение плановых проверок до конца 2024 года; установлен НДС для гостиничного бизнеса на уровне 0%; утверждены поправки в НК РФ, расширяющие перечень налогоплательщиков, имеющих право претендовать на заявительный порядок возмещения НДС; с целью снижения административной нагрузки принято решение о приостановлении проверок соблюдения валютного законодательства.¹

Подводя итоги, можно утверждать, что институты налогового права России – флагманы оперативной реакции на внешние вызовы и являются объектами пролонгированной (длящейся) трансформации и совершенствования. В свою очередь, налогообложение – важнейший инструмент из современных регуляторов общественных отношений. Стоит добавить, что несмотря ни на какие внешнеполитические разногласия и давление, налоговое право остается одним из немногих рычагов, благодаря которому форматы международного сотрудничества и кооперации продолжают и даже усиливаются.

*Н.А. Кравченко, канд. экон. наук,
доцент кафедры административного
и финансового права КрФ РГУП*

К ВОПРОСУ ОТВЕТСТВЕННОСТИ НАЛОГОВЫХ ОРГАНОВ ЗА НАРУШЕНИЕ ПРАВ НАЛОГОПЛАТЕЛЬЩИКОВ

Одной из важнейших и наиболее актуальных проблем налогового права является защита прав налогоплательщиков. Обусловлено это тем, что от возможности обеспечить защиту прав налогоплательщиков и гарантировать им равные условия вступления в налоговые правоотношения зависит степень развитости всей налоговой системы государства. Если рассматривать защиту прав налогоплательщиков с точки зрения учета всей совокупности материальных, юридических и иных гарантий, и их сопоставимости с теми обязанностями и ограничениями, которые вводят законы, то этот подход можно считать общим. Если же говорить о специализированном узком подходе, то речь идет о возможностях реализации прав на свободное обращение в государственные органы для восстановления нарушенных прав в процессе реализации налоговых правоотношений, другими словами публичные интересы государства не должны ущемлять частные интересы налогоплательщиков.

¹ Федеральный закон № 146 от 31.07.1998г. Налоговый кодекс Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации от 1998г., №31

Статьей 57 Конституции Российской Федерации четко определена обязанность каждого гражданина России платить налоги и сборы в порядке и размерах, установленных законом. Налоговые органы, защищая публичные интересы общества и государства, в праве применять меры публично-правовой ответственности посредством обеспечения действия норм публичного права (финансового, налоговой, административного, уголовного). В тоже время, право на нерушимость частной собственности и на защиту от противоправных посягательств гарантированы статьями 35 и 45 Конституции РФ соответственно. Очевидно, что права и гарантии, предусмотренные Основным законом, распространяются также на сферу налоговых правоотношений. Отсюда следует, что плательщик налога, имеет законное право на возмещение вреда его имуществу (денежным средствам), если этот вред причинен в результате неправомерного удержания налогов и сборов налоговым органом. Обратной стороной восстановления нарушенных прав налогоплательщиков, плательщиков сборов следует считать публичную ответственность налоговых органов, которая проявляется в возможности обжалования актов налоговых органов и действий или бездействия их должностных лиц.

Важно понимать, что правом возложения публичной ответственности, фактически правом публичного преследования, наделено только государство в лице его законодательных и правоприменительных органов (Определение КС РФ от 15 января 2015 г. № 27-О¹). Таким образом, публично-правовая ответственность – форма государственного принуждения, применяемая в отношении лиц, совершивших противоправные, общественно опасные виновные деяния. К формам проявления публично-правовой ответственности КС РФ относит административную и уголовную ответственность (например, Постановление КС РФ от 23 сентября 2014 г. № 24-П²). Можно ли налоговую ответственность рассматривать как проявление административной?

Налоговая ответственность всегда проявляется в установлении штрафов в денежном выражении. Постановление КС РФ от 15 июля 1999 г. № 11-П позволяет определить налоговые отношения, как имущественные, но реализуемые в публичных интересах, т.е. ущерб государственной казне в виду налоговых недоимок должен быть восстановлен и компенсирован, в том числе за счет применения пени и штрафных санкций³. Но нужно помнить, наряду с обязанностью уплачивать налоги, физические и юриди-

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2015 г. N 7-О // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. – 2015. – N 3.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 23 сентября 2014 г. № 24-П // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. – 2014. – N 6.

³ Постановление Конституционного Суда РФ от 15 июля 1999 г. № 11-П КС РФ // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. – 1999. – N 5.

ческие лица наделены определенными правами, что позволяет вступать в равноправные налоговые правоотношения с должностными лицами органов налоговой службы РФ. К таким правам следует отнести право обжаловать в случае несогласия решение фискальных органов относительно применения финансовых санкций и административных взысканий (глава 19 НК РФ); возмещать из бюджета денежные средства, списанные налоговым органом в бесспорном порядке с нарушением требований законодательства (ст. 176 НК РФ); получать консультации по вопросам налогообложения (ст. 32 НК РФ) и тому подобное¹. Следовательно, в таких условиях особое значение приобретает выбор оптимальных средств борьбы с неправомерными действиями разных субъектов налоговых правоотношений относительно налогоплательщиков, важное место среди которых занимают именно правовые средства и юридические гарантии.

В частности, ст. 32 НК РФ предусмотрена обязанность налоговых органов по осуществлению контроля своевременности предоставления отчетности (налоговых деклараций, расчетов и других документов, связанных с вычислением налогов и сборов), а также проверки этих документов на предмет правильности определения объектов налогообложения и исчисления налогов и сборов. При этом сравнительный анализ отдельных статей НК РФ свидетельствует о том, что перечень прав контролирующих органов (ст. 31 НК РФ), который является значительно больше, чем объем обязанностей (ст. 32 НК РФ) и ответственности их должностных лиц (ст. 35 НК РФ). С одной стороны, более четкая регламентация в НК РФ функций налоговых органов способствует лучшему пониманию и применению налогово-правовых норм на практике и является позитивным фактором; с другой стороны – результатом такой тенденции является ограничение прав налогоплательщиков и несоответствие одному из основных принципов Указа Президента Российской Федерации «О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года», а именно положению о создании благоприятных законодательных, финансовых, налоговых и организационных условий для образования и функционирования институтов гражданского общества.

Как известно, важнейшим признаком демократического развития общества и государства в целом является не только наличие законодательно определенных возможностей защиты прав, свобод и законных интересов человека или гражданина, но и гарантированная возможность их осуществления, фактической реализации. В связи с этим выделяют не-

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 15 июля 1999 г. № 11-П КС РФ // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. – 1999. – № 5. ст. 176 НК РФ, ст. 32 НК РФ.

сколько способов защиты плательщиком налогов своих прав, а именно: президентский, административный; судебный способ; способ прокурорского реагирования; самозащита прав.

Рассмотрим административный и судебный способы защиты прав налогоплательщиков, предусмотренные в ст. 22 НК РФ, детальнее. Административный способ защиты прав налогоплательщиков заключается в возможности обжалования решений налоговых, действий или бездействий, их должностных лиц того органа, который принял решение, а также в порядке апелляции к высшему налоговому органу путем представления соответствующей жалобы налоговому органу. Более обобщенное определение дает коллектив авторов под руководством профессора И. А. Цинделиани: «...административный способ защиты прав налогоплательщика заключается в решении противоречий, которые возникли, в рамках системы налоговых органов без перенаправления спора в суд»¹. В частности, п. 2 ст. 138 НК РФ устанавливает обязательный досудебный (административный) порядок урегулирования налоговых споров путем подачи жалобы в вышестоящий налоговый орган (для требований об оспаривании актов налоговых органов ненормативного характера, действий или бездействия их должностных лиц (за исключением актов ненормативного характера, принятых по итогам рассмотрения жалоб, апелляционных жалоб, актов ненормативного характера федерального органа исполнительной власти, уполномоченного по контролю и надзору в области налогов и сборов, действий или бездействия его должностных лиц).

Преимущества административного способа обжалования решений налоговых органов – относительная простота процедуры обращения, быстрое рассмотрение жалобы, отсутствие платы за представление заявления или жалобы, возможность выяснить позицию налогового органа по существу. Однако, как показывает практика, рассмотрение жалоб налогоплательщиков вышестоящими налоговыми органами достаточно редко завершается признанием правоты налогоплательщиков². Иначе говоря, основной недостаток административного способа защиты заключается в большой достоверности принятия решений не в пользу налогоплательщика.

В то же время в соответствии со ст. 30.1 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении, вынесенное должностным лицом налогового органа, может быть обжаловано в вышестоящий налоговый орган, вышестоящему должностному лицу налогового органа либо

¹ Налоговое право в решениях Верховного Суда Российской Федерации: Учебное пособие / И. А. Цинделиани, Е. Г. Васильева, Л. М. Наринян [и др.] ; Под редакцией И.А. Цинделиани. – Москва: Общество с ограниченной ответственностью «Перспектив», 2020. – 760 с. – ISBN 9785392314584. – DOI 10.31085/9785392314584-2020-744.

² См. там же С. 158-163.

в районный суд по месту рассмотрения дела. Судебный порядок обжалования является универсальной формой защиты плательщиком налогов своих прав.

Преимущества судебного способа решения конфликтов с контролирующими органами, с точки зрения группы специалистов в отрасли налогового права¹, заключаются в: гарантии справедливого рассмотрения спора, поскольку он решается вне системы налоговых органов; так, в процентном выражении, судебных споров., решенных в пользу налогоплательщика, больше, чем административных; некоторые исковые требования в пользу налогоплательщика могут быть удовлетворены в ходе рассмотрения дела; обязательность соблюдения норм процессуального законодательства при рассмотрении налоговых споров и др.

Несмотря на преимущества и недостатки каждого из способов защиты прав налогоплательщиков, нельзя выбрать какой-то наиболее универсальный, поскольку оба они гарантируют всеобъемлющую защиту субъектов налоговых правоотношений. Публичные интересы государства, охраняемые нормами налогового права и меры публично-правовой ответственности, применяемые налоговыми органами, должны гарантировать соблюдение законно установленных частных интересов налогоплательщиков. Таким образом, реализация гарантированных конституцией прав граждан (на образование, здравоохранение, социальную и судебную защита и тому подобное) должна обеспечиваться за счет имплементации сбалансированной налоговой политики государства, основанной на равных возможностях защиты своих прав наряду с удовлетворением интересов государства.

*Ю.А. Крохина, д-р юрид. наук, профессор,
заведующий кафедрой правовых дисциплин
Высшей школы государственного аудита
(факультет) МГУ им. Ломоносова*

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА СОУЧАСТИЕ В УКЛОНЕНИИ ОТ УПЛАТЫ НАЛОГОВ: МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОПЫТ И ЕГО ИМПЛЕМЕНТАЦИИ В РОССИИ

25 февраля 2021 г. появился детальный Доклад ОЭСР с рекомендациями для органов публичной власти в части борьбы с так называемой бе-

¹ Васильева Е.Г. Концепция запрета злоупотребления налогоплательщиком правом как новый правоприменительный подход / Е.Г. Васильева // Научные труды. Российская академия юридических наук. Вып. 18. Москва: Юрист, 2018. С. 200-205.

ловоротничковой преступностью, систематически подрывающей экономическую стабильность развитых и развивающихся государств¹.

ОЭСР разработала меры, которые должны помочь предотвратить участие налоговых консультантов в схемах уклонения от налогообложения или как минимум снизить число таких правонарушений.

Учитывая активное участие представителей ФНС России в деятельности Комитета ОЭСР по налоговым вопросам и стремление перенимать и воплощать лучшие практики, можно предположить, что эти рекомендации могут быть перенесены на российскую почву.

В Докладе описаны недобросовестные практики, которые профессиональные посредники используют в целях создания благоприятных условий для уклонения от налогообложения участниками экономической деятельности. Эксперты ОЭСР дали детальные рекомендации, как противодействовать таким практикам и сдерживать вредоносную деятельность посредников.

Профессиональные помощники встречаются в различных сферах, связанных с комплаенс-деятельностью, в тех сферах бизнеса, которые связаны с добровольным соблюдением требований, проводят аудит или осуществляют проверки, а также ведут правоприменительную деятельность. Профессиональные помощники – это отдельный сегмент профессионалов, которые намеренно и активно разрабатывают стратегии для облегчения совершения преступлений (будь то обслуживание как законных клиентов, так и тех, кто занимается налоговыми преступлениями или другими финансовыми преступлениями).

Разница между законной юридической консультацией или профессиональной консультацией и участием в совершении преступления заключается в типе совета, предлагаемого профессионалом, и в том, происходит ли незаконная деятельность от данного совета.

Учитывая ФНС России стремление перенимать и воплощать лучшие практики, можно предположить, что эти рекомендации могут быть перенесены на российскую почву.

Профессиональные помощники могут предложить ряд услуг, многие из которых являются законными бизнес-услугами.

Однако эти законные услуги могут быть использованы для облегчения совершения налоговых преступлений и других финансовых преступлений.

Хотя виды незаконных услуг, предоставляемых профессиональными помощниками, различаются в каждой юрисдикции, общие тенденции возникают из сравнительного опыта.

¹ Ending the Shell Game: Cracking down on the Professionals who enable Tax and White Collar Crimes. URL: <http://www.oecd.org>.

Вот некоторые примеры:

- Соккрытие дохода или утаивание характера и источника прибыли с целью уклонения от уплаты налогов;
- Соккрытие бенефициарного владения активами, часто с помощью сложных юридических структур, включающих несколько юрисдикций (с целью избежать проверки;)
- Предоставление консультаций о том, как уклониться от налоговых обязательств, используя фальсифицированные транзакции, документы или отчеты.

Профессиональные помощники должны выполнять свои задачи в соответствии с законом, а те, кто использует свои навыки, опыт и привилегии для нарушения закона, должны привлекаться к ответственности. Для этого необходимо, чтобы в странах была создана правовая база, способная оказывать поддержку следователям по уголовным делам и системе правосудия в целом в выявлении и наказании профессиональных помощников, которые участвуют в совершении таких преступлений или способствуют их совершению.

В странах должны быть предусмотрены уголовные санкции: штрафы, механизмы судебного запрета или лишение прав через профессиональные надзорные и регулирующие органы в качестве вторичных и третичных методов для властей, чтобы сдерживать и наказывать правонарушителей.

ОЭСР отмечает в Докладе, что в уголовном законодательстве большинства государств уже есть нормы, квалифицирующие профессиональных посредников в качестве пособников либо соучастников налоговых преступлений. Такие страны, как, например, Австралия, Франция и Великобритания, дополнительно установили повышенные штрафы для профпосредников и лиц, рекламирующих использование схем уклонения от налогообложения.

В разных странах существуют различные юридические подходы к санкциям за действия профессиональных помощников. ОЭСР предлагает рассмотреть вопрос о криминализации поведения профессиональных пособников в соответствии с их внутренней правовой базой. В России это уже сделано. В целом, страны не криминализируют отдельно профессиональных помощников, и их поведение, но предусматривают уголовную ответственность за соучастие в налоговом преступлении, или как отягчающее обстоятельство в совершении налогового преступления. В некоторых странах также предусмотрены гражданско-правовые санкционные режимы, которые специально нацелены на профессиональных помощников.

Некоторые страны, такие как Австралия, Франция и США также имеют важные положения о гражданско-правовых санкциях, направленных против профессиональных помощников или сторонников схем уклонения от уплаты налогов.

В качестве инструментов, которые страны могут использовать, чтобы изменить поведение профессиональных помощников, ОЭСР предлагает использовать судебные постановления и судебные запреты на юридическую, бухгалтерскую или консультационную деятельность.

В зависимости от страны и профессии судебные запреты могут быть использованы для отстранения профессиональных помощников от работы в сфере их компетенции.

Например, в Соединенных Штатах дела, касающиеся мошеннической подготовки налоговых деклараций, и организации налогового мошенничества, могут решаться с помощью как гражданско-правовых, так и уголовных правоприменительных инструментов.

Налоговый отдел Министерства юстиции США может запретить физическим или юридическим лицам участвовать в подготовке налоговых деклараций для других лиц. Любые физические или юридические лица, уличенные в нарушении судебного запрета, могут подлежать дальнейшему уголовному преследованию против них.

Также происходит информирование всех налогоплательщиков и налоговых специалистов о личности недобросовестных составителей налоговых деклараций и предприятий, дает понять, что деятельность профессионалов, которые содействуют незаконному поведению будет прекращено. Это действует как сдерживающий фактор.

Например, Австралийское налоговое управление – использование оповещений налогоплательщиков для борьбы с новыми налоговыми схемами.

Австралийское налоговое управление (АТО) публикует предупреждения налогоплательщиков о новых или появляющихся налоговых схемах с высокой степенью риска. Если АТО получает информацию о рискованном соглашении, которое может не соответствовать закону, АТО может немедленно отреагировать, чтобы предупредить население. Посредством **оповещений** налогоплательщиков АТО может поделиться с налоговыми специалистами и налогоплательщиками своими опасениями относительно договоренностей, которые являются юридически неэффективными, связаны с преднамеренно неправильным применением закона или представляют уклонение от уплаты налогов. Кроме того, АТО может указать, какие применимые **штрафы** предусмотрены для налогоплательщиков, использующих налоговую схему, или лиц, способствующих использованию налоговой схемы.

Еще один эффективный способ борьбы с недобросовестностью профпосредников – поощрение анонимного информирования властей, в том числе платного, о деятельности лиц, способствующих уклонению от налогообложения.

Анонимные сообщения и осведомители привели к успешным расследованиям во многих странах и продолжают оставаться полезным источником информации в условиях растущего общественного недовольства лицами, уклоняющимися от уплаты налогов. В Австралии был создан общедоступный механизм информирования о схемах уклонения от уплаты налогов (АТО, 2019[17]). Этот механизм добровольной отчетности находится в открытом доступе в Интернете и дает налоговым органам возможность получать дополнительную информацию о недавно выпущенных на рынок налоговых схемах.

Некоторые страны также поощряют тех, кто предоставляет информацию, которая помогает в успешном расследовании дела, например, вознаграждение или процент от активов, возвращенных в результате успешного судебного преследования, или иммунитет от судебного преследования для осведомителя. Например, в Мексике в Национальный уголовно-процессуальный кодекс были внесены поправки, позволяющие лицам, сообщаящим о нарушениях, пользоваться иммунитетом от судебного преследования, даже если это лицо участвовало в налоговом или финансовом преступлении, если осведомитель предоставляет необходимую информацию для судебного преследования. конечных бенефициаров преступлений.

Процесс привлечения профессиональных посредников к ответственности, с точки зрения ОЭСР, должен быть максимально публичным в целях общей превенции, чтобы другие члены сообщества могли задуматься о своей репутации не только в профессиональной среде, но и в обществе в целом. К тому же это позволит создать благоприятный моральный климат, в котором только и может существовать культура добросовестного соблюдения требований налогового законодательства.

Важно, чтобы санкции против профессиональных помощников при совершении преступлений имели отпугивающий эффект, то есть носили характер профилактики. Одним из важных аспектов сдерживания является наличие строгих наказаний. Санкции должны быть достаточно сдерживающими, будь то денежные штрафы, конфискация имущества или тюремное заключение. И если уголовная ответственность профпосредников в РФ уже есть, то другие рекомендации ОЭСР по предупреждению налогового мошенничества нам еще предстоит осмыслить.

*Б.А. Левитанус, канд. юрид. наук, доцент кафедры
финансового права СПбГЭУ
А.А. Голенищева, студентка юридического
факультета СПбГЭУ*

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОБРАЩЕНИЯ С ОТХОДАМИ ПРОИЗВОДСТВА И ПОТРЕБЛЕНИЯ В РОССИИ И НИДЕРЛАНДАХ

Проблема накопления отходов на данный момент является одной из самых сложных и опасных для мировой экологии. На одного человека в России в год приходится около 400 килограммов твердых коммунальных отходов, а общая численность производимого населением России мусора составляет 60-70 млн тонн ежегодно. Ситуацию осложняет неосведомленность населения касательно надвигающейся экологической катастрофы, что только провоцирует накопление перерабатываемых отходов: к 2016 году в РФ насчитывается около 14 тысяч легальных полигонов и свалок общей площадью около 4 миллиона гектаров. Более того, каждый год число случаев выявления незаконно-организованных свалок увеличивается практически вдвое. Помимо захоронения твердых коммунальных отходов также практикуется термическая утилизация (например, сжигание) и переработка для вторичного использования.

Первостепенной задачей, стоящей перед законодателем на данный момент, является повышение привлекательности перерабатывающей отрасли для предпринимателей и инвесторов, для чего должна быть разработана специальная политика и изданы нормативные акты, способствующие развитию данного направления. Наиболее важной представляется популяризация идеи раздельного сбора мусора среди населения и сокращение производства отходов. Переработка отходов позволит к 2030 году сократить количество захораниваемого мусора в России на 75–80 % – а значит, уменьшится и количество свалок.

На данный момент законодательство, затрагивающее вопросы утилизации и захоронения отходов, имеет следующую структуру: сразу после конституционных основ, идет Федеральный закон № 89-ФЗ от 24 июня 1998 года «Об отходах производства и потребления», определяющий цели и основные принципы государственной политики в области обращения с отходами. Данный закон выделяет положения о максимальном использовании исходных сырья и материалов; предотвращении образования отходов; сокращении образования отходов и снижении класса опасности отходов в источниках их образования; обработке отходов; утилизации и обезвреживании отходов, как основные направления деятельности исполнительных органов власти по данному вопросу.

Однако реальные мероприятия проводятся крайне редко и носят скорее экспериментальный характер.

Следующими в иерархии нормативных актов идут Федеральный закон №49-ФЗ от 24 ноября 1994 года «О ратификации Базельской конвенции о контроле за трансграничными перевозками опасных отходов и их удалением», Федеральный закон от 27.06.2011 № 164-ФЗ «О ратификации Стокгольмской конвенции о стойких органических загрязнителях», Федеральный закон №7-ФЗ «Об охране окружающей среды» от 10 января 2002 года, Федеральный закон № 96-ФЗ от 4 мая 1999 года «Об охране атмосферного воздуха». Указанные нормативные правовые акты определяют наиболее значимые правила поведения при обращении с отходами для физических и юридических лиц. Экологические требования в области обращения с отходами и санкции за их нарушение регламентируются также в Водном кодексе Российской Федерации, Лесном кодексе Российской Федерации, Уголовном Кодексе Российской Федерации», Кодексе об административных правонарушениях», Градостроительном кодексе и других.

Вспомогательными в данной области являются: Постановление Правительства РФ от 12.11.2016 № 1156 «Об обращении с твердыми коммунальными отходами и внесении изменения в постановление Правительства Российской Федерации от 25 августа 2008 г. № 641», Постановление Правительства РФ от 26.12.2020 № 2290 «О лицензировании деятельности по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I-IV классов опасности». Указанные акты служат базой для развития мусороперерабатывающей отрасли в России, однако, на практике являются недостаточно эффективными.

Методические рекомендации для органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации по осуществлению раздельного накопления и сбора твердых коммунальных отходов» является наиболее приближенным к практическому решению вопроса «мусорного» кризиса. В частности, он затрагивает вопрос об обустройстве контейнерных площадок. Однако в нём отсутствуют положения по экологическому стимулированию к реализации хозяйствующими субъектами мероприятий по обращению с отходами, а также ряд других не менее важных аспектов. Таким образом, законодательное регулирование обращения с отходами производства и потребления на данный момент находится на стадии уточнения.

Из недавних обновлений законодательства можно отметить Федеральный закон от 09.03.2021 № 39-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об охране окружающей среды» и отдельные законодательные акты Российской Федерации». Указанные изменения уточняют понятие «информация о состоянии окружающей среды» и закрепляют по-

рядок ее размещения. Поправки в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления» также изменяют порядок и сроки внесения платы за негативное воздействие на окружающую среду. Основными субъектами-плательщиками здесь являются предприятия-загрязнители, а средства, полученные от платежей, должны расходоваться на компенсацию вреда экологии, однако только в части утилизации отходов от продукции.

По итогам 2020 года Счетная палата в отчете «О результатах исследования подходов по совершенствованию системы неналоговых экологических платежей в 2017–2019 годах и истекшем периоде 2020 года» до сих пор называет данные платежи несостоятельными и слабо выполняющими свои первоначальные функции, а ведь именно они должны быть основным средством для развития перерабатывающей отрасли.

Новеллы, внесенные в данный закон, нуждаются в дополнительной конкретизации при помощи подзаконных актов. Так, например, М.В. Пономарев¹ считает, что в нем отсутствуют конкретные нормы и правила по разделению отходов по группам, утилизации и переработки. Также запрет на захоронение отходов, в состав которых входят полезные компоненты, подлежащие утилизации был введен поправкой от 1 января 2017 года и содержится в ч. 8 ст.12 данного Федерального Закона, однако неясно, как будет подтверждаться исполнение данной обязанности, и кто именно является субъектом ответственности.

Важной новеллой в рассматриваемой сфере является Национальный проект «Экология», принятый на основе паспортов национальных проектов, утверждённых президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и национальным проектам 24 декабря 2018 г.

Данный проект нацелен на создание эффективной системы обращения с твёрдыми коммунальными отходами, уменьшение количества свалок, формирование инфраструктуры, обеспечивающей безопасное обращение с отходами I и II классов опасности и ликвидацию наиболее опасных объектов накопленного экологического вреда, снижение выбросов ядовитых веществ в атмосферный воздух, водоемы. Наиболее интересным элементом этого проекта представляется «Комплексная система обращения с твердыми коммунальными отходами», в рамках которой предлагается введение в эксплуатацию мощностей в форме крупных производственно-технических комплексов по сортировке смешанных твердых коммунальных отходов в основном путем привлечения средств из внебюджетных источников.

¹ Пономарев М.В. Тенденции и перспективы совершенствования законодательства в сфере обращения с отходами производства и потребления // Журнал российского права. 2013. № 4. С.24

Данный проект рискует усугубить протесты населения и продлить «мусорный» кризис ввиду отсутствия в проекте системного подхода. В проекте отсутствуют конкретные меры по внедрению отдельного сбора твердых коммунальных отходов. Однако, по мнению многих исследователей, таких как, например, И.О. Садовнича¹, именно проблема неэффективности сбора и сортировки твердых коммунальных отходов ведет к низкому уровню извлечения из них полезных фракций, а как следствие, отрасль рециклинга остается неразвитой. Для инвесторов данный проект не предоставляет никаких гарантий по непрерывному потоку сырья (мусора), таким образом, не делает отрасль более привлекательной, о чем в том числе, пишет А.А. Маркова²

Другой проблемой проекта «Экология» является приоритетность крупных предприятий, в то время как отсутствие поддержки среднего и малого бизнеса в данной отрасли может «задушить» ее на самом старте. Для средних и малых инвесторов необходимо ввести меры стимулирования, например, В.В. Девяткин и Ф.Ф. Гаев предлагают внедрить налоговые льготы и предоставить им гарантию поступления сырья на первоначальных этапах становления бизнеса³. Государство должно выдавать кредиты, применять льготы, субсидии из бюджета.

Таким образом, несмотря на предпринимаемые попытки, «мусорный» вопрос остается актуальным и требующим, прежде всего, правовой доработки.

Для того, чтобы сделать правовое регулирование в рассматриваемой сфере более эффективным следует обратиться к опыту зарубежных стран, некоторые из которых имеют очень качественное законодательство в области обращения с отходами. В развитых странах Западной Европы еще в 1990-х годах приняли нормативные акты, строго регламентирующие порядок обращения с тем или иным видом отходов, что позволило утилизировать большую часть производимого населением мусора и, более того, построить целую индустрию, приносящую в федеральный бюджет миллионы евро в год.

Одной из наиболее преуспевших в экологичной утилизации отходов стран на данный момент являются Нидерланды с их показателями в 57% переработанных отходов на 2019 год по данным Европейского Агентства по охране окружающей среды. Система отдельного сбора мусора была

¹ Садовнича И.О. Стимулирование развития предпринимательской деятельности в сфере рециклинга твердых бытовых отходов // Современная наука. 2015 № 1. С.42

² Маркова А.А. Экономические проблемы утилизации бытовых и промышленных отходов // Молодой учёный. 2017. № 21. С.219

³ Девяткин В. В. Экономические условия переработки отходов по малотоннажным технологиям и рекомендации по мерам стимулирования в этой области / Девяткин В.В., Гаев Ф.Ф. // Твердые бытовые отходы. 2006. № 6. С. 8–9.

введена в Нидерландах в 1980 году. Разработка законодательства, направленного на защиту окружающей среды, осуществлялась при участии населения, органов власти и бизнес-сектора. Сегодня основные идеи политики обращения с отходами в Нидерландах представлены в виде модели из пяти компонентов: предотвращение, повторное использование, утилизация, сжигание и складирование на полигонах (как последняя мера при невозможности использовать другие). Они закреплены в Законе об управлении окружающей средой (Environmental Management Act), причем основным средством борьбы с мусором является предотвращение его образования.

Чтобы снизить нагрузку на окружающую среду в результате обращения с отходами, были введены строгие стандарты. Например: стандарты защиты почвы от захоронения, стандарты качества вторичных материалов, полученных из отходов (строительных материалов), стандарты качества воздуха для сжигания, стандарты качества органических удобрений (из биоотходов), запрет на захоронение тех отходов, которые пригодны для рекуперации или сжигания – они не допускаются на полигоны.

За сбор отходов ответственны органы местного самоуправления или коммерческие предприятия. Способы оплаты сбора мусора гражданами различаются в зависимости от муниципалитета. Во многих муниципалитетах размер оплаты зависит от количества жильцов, а если мы говорим о предприятии, то от количества работников. Наиболее эффективными инструментами повышения ответственности производителя являются: введение запрета на нелегальное захоронение отходов и введение налоговых сборов за захоронение на полигонах. Такие инструменты, как налог на захоронение отходов и системы платы за отходы, основанные на объеме образованного мусора, помогают добиться перехода к меньшему объему захоронения и большему уровню переработки отходов.

Еще один немаловажный инструмент голландской политики – повышение осведомленности общественности. Предоставление необходимой обратной связи об успехе (или неуспехе) этих начинаний, а также о том, как их использование влияет на качество окружающей среды, состояние экономики, играют первостепенную роль.

Помимо указанного, основным закон об отходах вводит расширенную ответственность производителя. Обращение с отходами должно осуществляться без какого-либо риска для воды, воздуха, почвы, растений или животных. Он подтверждает принцип «загрязнитель платит», согласно которому первоначальный производитель отходов должен оплачивать расходы по управлению отходами. Производители или держатели отходов должны обрабатывать их самостоятельно или передавать их официально признанному оператору, с которым они обязаны заключить договор в том случае, если муниципалитет сам не предоставляет условия для переработки.

На национальное законодательство, касающееся переработки, сильно влияют правила ЕС. Так, например, в положениях Директивы 2008/98/ЕС европейский законодатель поставил целью ужесточение требований к сбору и переработке отходов. На основании предложений Европейской комиссии были установлены следующие требования: достижения показателя 65 % утилизации от общего количества отходов. Нормы документа предусматривали создание частного оператора, который отвечает за сбор и переработку отходов. Такая модель сегодня успешно применяется в 27 из 28 стран Евросоюза.

Депозитные системы также способствуют повышению показателей утилизируемых отходов. Вендинговые автоматы используются для пивных бутылок, больших пластиковых бутылок и пластиковых ящиков для бутылок. Для этих товаров залог (или *statiegeld*) возвращается автоматами в супермаркетах. Дополнительные доходы от этой системы тратятся на инвестиции в перерабатывающую промышленность.

На официальных сайтах муниципалитетов расположена вся необходимая информация о сборе мусора и о последствиях неисполнения предписаний. Так, веб-сайт города Амстердам кроме карт точек приема отходов содержит информацию о штрафах за неправильную утилизацию. Так, существуют фиксированные штрафы в размере 126 евро за первое нарушение, 160 за второе, 194 евро за третье и т.д. Муниципальная группа наблюдения уполномочена проводить мониторинг неправильно утилизированных отходов и выписывать так называемое *spoedeisende bestuursdwang* (срочное административное распоряжение).

Таким образом, зарубежный опыт продемонстрировал, что вводить меры по обеспечению экологической безопасности необходимо незамедлительно, используя жесткое законодательное регулирование. Многими исследователями в данной области отсутствие мер по созданию информационной кампании видится одной из основных проблем, которая способствует продлению мусорного кризиса. Необходимо изменить отношение населения к утилизации, внедрить образовательные программы в школах и детских садах, запустить информацию в СМИ. Раздельный сбор мусора должен быть доступен 100% населению и находиться в шаговой доступности от жилых районов, а перерабатывающие заводы должны располагаться в каждом регионе вблизи сортировочных станций. Уровень переадресации мусора с полигонов будет постепенно повышаться по мере вовлечения населения в сортировочный процесс. Предотвращение образования отходов может быть простимулировано введением налоговых льгот для тех производителей, которые выбирают приоритетные способы обращения с отходами. Государство должно принимать меры по стимулированию региональных переработчиков, создавать благоприятные условия для их существования, путем направления постоянного потока отходов в данные компании.

ЗАЩИТА ПРАВ НАЛОГОПЛАТЕЛЬЩИКОВ В УСЛОВИЯХ ЦИФРОВОЙ РЕАЛЬНОСТИ

Трансформация общественных отношений с учетом развивающихся цифровых сервисов, расширение сферы их применения в области налогообложения не могут не оказывать влияния на институт защиты прав налогоплательщиков.

Глава ФНС (далее – Служба) России Даниил Егоров, выступая в рамках одной из сессий Петербургского международного экономического форума–2021, обратил внимание на тот факт, что правильное построение электронного документооборота между бизнесом и налоговыми органами предполагает отсутствие необходимости в коммуникации между ними. Также руководитель Службы отметил, что ведомство научилось работать без четкого описания каждого отдельного действия. «Мы сейчас много говорим о том, чтобы государство делало максимум сервисов, а что это такое? Это кастомизация под каждого человека и очень большая гибкость. А как можно описанием каждой отдельной процедуры ее обеспечить? Получается, что есть правоотношения, в которых мы созрели до того уровня, что нам достаточно просто формировать принципы», – рассказал он. Пример тому – налоговый режим для самозанятых.

На смещение акцентов в направлении исчисления налогов и сборов также обратил внимание министр финансов Антон Силуанов, который сделал акцент на перемене ролей указанных субъектов. Этот переворот сознания ведет к внесению изменений в законодательство, которые делают его более комфортным для налогоплательщиков. Упрощение администрирования позволит упростить работу бизнеса, что мотивирует его развиваться и расти, а значит – платить больше налогов.

Указанный подход анонсировал еще в 2019 году Михаил Мишустин, выступая на Форуме по налоговому администрированию ОЭСР в Чили.

Нельзя не отметить, что существенный прорыв в указанном контексте играет стремительно продолжающееся развитие сервисов ФНС России. Сайт Службы позволяет получить доступ к личным кабинетам: физического или юридического лица, индивидуального предпринимателя. Также появились личные кабинеты для налогоплательщиков иностранных организаций и самозанятых граждан.

Так, например, в марте 2022 года Служба представила новый сервис «Как меня видит налоговая». В разделе доступна информация о таких показателях как: «показатели финансово-хозяйственной деятельности» и «показатели для партнеров». Сервис нацелен на информирование нало-

гоплательщиков о тех показателях, которые применяются налоговыми органами в целях планирования налоговых проверок. Налогоплательщику доступны методики расчета показателей, а также показатели деятельности контрагентов. Интересно, что сервис сконструирован по типу социальной сети. Для получения сведений, например, о контрагенте, следует направить запрос партнёру о добавлении в «друзья». Таким партнерам-«друзьям» доступны данные о показателях деятельности друг друга. Данный функционал доступен юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям. Думается, введение данного сервиса будет способствовать минимизации рисков налогоплательщиков при выборе контрагента, упрощении процедуры данной проверки, что впоследствии может служить средством доказывания в целях реализации того или иного способа защиты прав налогоплательщика.

В правовой литературе отмечается, что среди способов защиты прав налогоплательщиков в ходе налогового контроля следует выделять: самозащиту, а также способы, реализуемые путем обращения налогоплательщика к уполномоченному органу.

Развитие интернет-технологий существенно влияет на процессы контрольных мероприятий. Так, за последнее десятилетие налоговый контроль, например, полноты и своевременности уплаты НДС, стал все более автоматизированным. Введение в эксплуатацию автоматизированной системы АСК НДС-2 позволило автоматизировать сопоставление данных первичных документов налогоплательщика и его контрагента, а также выстраивать цепочки контрагентов, устанавливать обоснованность (либо необоснованность) налоговой выгоды.

Кроме того, такие сервисы как «Прозрачный бизнес», «Запрос о факте представления в ФНС России документов при государственной регистрации», «Сведения о юридических лицах, и индивидуальных предпринимателях, в отношении которых представлены документы о государственной регистрации» позволяют налогоплательщикам снизить свои риски, что в конечном итоге, должно способствовать повышению эффективности защиты прав налогоплательщиков. Отметим, что информация, полученная посредством использования различных сервисов ФНС России, может быть использована в качестве средств доказывания при реализации любого из способов защиты своих прав.

Повышению эффективности в сфере защиты прав налогоплательщиков при реализации административного способа защиты прав способствует появление таких сервисов как: «Решения по жалобам», «Узнать о жалобе», «Обратиться в ФНС России».

Проводимая кастомизация и цифровизация процессов налогообложения, думается, будет способствовать реализации принципов экономности и удобства налогообложения, заложенных еще Адамом Смитом.

Между тем, особенно важно при рассмотрении данных вопросов уделять внимание гарантиям защиты прав. Именно благодаря гарантиям, реализуются права налогоплательщиков, а нарушения и злоупотребления правом – не допускаются.

Так, с 1 июля 2021 года вступили в силу положения пункта 4.1 ст. 80 НК РФ, регулирующие обстоятельства, при наступлении которых налоговая декларация считается непредставленной. Например, если будет установлен факт подписания налоговой декларации (расчета) неуполномоченным лицом, то такая декларация (расчет) будут считаться непредставленными. Между тем, как отмечает сама Служба, отказ в приеме декларации может произойти и вследствие ошибки налогового органа, в т.ч. и в тех случаях, когда такой отказ произошел из-за ошибки на стороне программного комплекса ФНС России.

В такой ситуации повторное представление налоговой декларации (расчета по страховым взносам), после получения налогоплательщиком Уведомления об отказе в приеме, не должно являться основанием для привлечения налогоплательщика к ответственности по п. 1 ст. 119 НК РФ.

Хотя в судебной практике имеются случаи, когда несвоевременное исправление этих «ошибок» может явиться причиной нарушения срока представления декларации (расчета), что, соответственно, повлечет привлечение к ответственности по ст. 119 НК РФ.

Особый интерес также вызывает п.п. 6 п. 4.1 ст. 80 НК РФ, в соответствии с которой в случае обнаружения налоговым органом факта несоответствия показателей представленной налоговой декларации контрольным соотношениям, свидетельствующего о нарушении порядка ее заполнения, такая налоговая декларация считается непредставленной. Между тем, факт нарушения налогоплательщиком (например, в сумме заявленных налоговых вычетов) указанных показателей может быть установлен лишь в ходе осуществления мероприятий налогового контроля. Налоговая же декларация в таком случае будет считаться непредставленной, с вытекающими последствиями в виде привлечения к налоговой ответственности.

Исходя из изложенного, развитие платформенных и иных сервисов органов государственной власти, оказание государственных услуг в проактивном режиме, усиление клиентоцентричности и иные особенности существования современной модели взаимоотношений налоговый орган – налогоплательщик, безусловно, способствуют упрощению такого взаимодействия и минимизации затрат на реализацию некоторых процессов. Между тем, не следует забывать о соблюдении баланса интересов частных и публичных, а также о понимании налогоплательщика в публичных правоотношениях как слабой стороны. Иное означало бы нарушение общих принципов правового регулирования и правоприменения, вытекающих из статей 19 (ч.ч. 1 и 2), 46, 54 (ч. 1) и 55 (ч. 3) Конституции Российской Федерации.

ТЕОРИЯ ФУНКЦИЙ НАЛОГОВ В КОНТЕКСТЕ СОВРЕМЕННЫХ ТЕНДЕНЦИЙ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Одним из действенных способов познания различных видов налоговых отношений является использование категории функций налогов, что особенно актуально в нынешних условиях: в 2021 году исполнилось 100 лет со дня рождения советского ученого, доктора юридических наук, профессора МГУ имени М.В. Ломоносова Сергея Дмитриевича Цыпкина, исследователя, которому, по справедливому замечанию С.Г. Пепеляева, «удалось создать научную платформу, от которой можно было оттолкнуться, когда со сменой экономического строя возник «спрос» на финансовое право, в особенности на его экономический раздел»¹.

Исключительную ценность вопросы теории налогового права, в том числе функции налогов, приобретают в сложившихся условиях развития политической обстановки и экономических условий. На наш взгляд, наиболее наглядно трансформацию концепции функций налогов на сегодняшний день можно проследить на примере правового регулирования налогообложения при осуществлении внешнеэкономической и внешне-торговой деятельности. Стоит отметить, что ранее в литературе по налоговому праву категория функций налогов и налогообложения исследовалась преимущественно безотносительно учета иностранного элемента в налоговых отношениях.

Так, в доктрине налогового права общеизвестно, что основной функцией налогов является фискальная, а дополнительными (производными от основной) – регулирующая, контрольная и стимулирующая². При этом, как отмечает В.Г. Пансков, «каждая из функций налога реализует то или иное назначение налога, во взаимодействии образуя систему»³.

Безусловно, прежде всего стоит отметить, что область налогообложения внешнеэкономической деятельности является той сферой правового регулирования, в которой фискальная функция налога проявляется максимально ярко.

¹ Избранные труды по финансовому праву: монография / С.Д. Цыпкин / сост. М.Ф. Ивлиева. М.: Статут, 2021. С. 10.

² См., например: Финансовое право: учебник / отв. ред. Н.И. Химичева, Е.В. Покачалова. М.: Норма; ИНФРА-М, 2017. С. 374-375.

³ Пансков В.Г. Налоги и налоговая система Российской Федерации: учебник. 2-ое издание, перераб. и доп. М.: Финансы и статистика, 2008. С. 27.

Так, регулятивная функция налога при осуществлении внешнеэкономической деятельности может проявляться весьма глобально и заключаться, например, в масштабной возможности с помощью налоговых инструментов влиять на складывание отношений малого и среднего бизнеса, с одной стороны, и крупнейших налогоплательщиков. Это проявляется путем установления освобождения от обязанности уплаты НДС для большинства налогоплательщиков-представителей малого и среднего предпринимательства, за исключением реализующих подакцизные товары в течение трех предшествующих календарных месяцев, при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации, в результате чего их контрагенты, преимущественно являющиеся ведущими российскими экспортерами и представителями крупного бизнеса, лишаются права на применение налогового вычета по НДС.

В смежной с налогообложением области внешнеэкономической деятельности – в таможенной сфере – регулирующая функция налога проявляется путем унификации правил налогообложения и, прежде всего, налоговых ставок в правовом регулировании государств-членов различных экономических союзов, например, Таможенного союза или ЕАЭС, что предполагает необходимость наднационального регулирования и взаимодействия.

Помимо этого, регулирующая функция налогов проявляется как прямо, так и опосредованно влияя на различные виды правоотношений, в том числе не являющиеся налоговыми. Схожую мысль о регулирующем воздействии налогов как на собственно налоговые, так и на иные правовые отношения, высказывал, в частности, К.А. Тасалов, приводя пример дестимулирующего воздействия на объемы приобретения алкогольной и спиртосодержащей продукции повышения ставок акцизов¹.

Характеризуя стимулирующий механизм налогообложения как логическое развитие регулирующей функции налогов, С.Д. Цыпкин указывал на то, что налоги могут использоваться для подавления одних отношений и стимулирования развития других, для чего используется такой инструмент как дифференцирование налоговых ставок². На наш взгляд, механизм применения различных налоговых ставок безусловно является основным, но не единственным способом оказания влияния на субъектов правоотношений. Кроме того, как было указано выше, фактически льготный механизм, связанный с применением налогового вычета по НДС при осуществлении внешнеторговых операций, может оказывать дестимулирующее воздействие на неналоговые по своей природе внешнеэкономические сделки.

¹ Тасалов К.А. Теория функций налогов: сравнительный анализ подходов отечественной юриспруденции и правовой доктрины европейского права // Финансовое право. 2021. № 11. С. 26-28.

² Цыпкин С.Д. Налог как институт советского финансового права // Диссертация канд. юрид. наук. М., 1953. С. 29-32.

В этом смысле особую значимость приобретает замечание Н.М. Казанцева о том, что «пора и отечественным правоведам признать, что рациональность правотворчества и правоприменения не может быть совершенной и всегда носит ограниченный характер»¹. Действительно, поиск баланса стимулирующего и сдерживающего воздействия за счет использования налогообложения в качестве инструмента развития общественных отношений предполагает разнонаправленное воздействие правовых норм на различные сферы их применения. В этом отношении считаем важным отметить, что инструмент налогового регулирования является первостепенным инструментом поддержания баланса между экономическим стимулированием участников внешнеторговых сделок и их принуждением.

Особенностью реализации контрольной функции налогов при осуществлении налогообложения внешнеэкономической деятельности также является ее двойственный характер, выражающийся в одновременном стимулировании и дестимулировании развития налогов-контрольных отношений современным законодателем.

В частности, реализация контрольной функции налогов влияет на осуществление регулирующей путем попытки установления баланса стимулирования и дестимулирования в отношении контроля за исчислением и уплатой экспортно-импортного НДС. В этом отношении важно отметить, что за период с 1 октября 2013 года, связанный с началом использования системы автоматизированного камерального налогового контроля за возмещением НДС (АСК НДС) существенно сократилось существование лже-экспортеров за счет внедрения практически полной цифровизации отношений контрагентов-налогоплательщиков, а также обеспечения цифрового взаимодействия частных и публичных субъектов налоговых отношений.

Однако одновременно внедрение новых цифровых инструментов осуществления налогового контроля в отношении косвенного налогообложения привело к ужесточению «налогового пресса» для добросовестных участников внешнеэкономической деятельности, для которых теперь появились новые обязанности, связанные с потенциально возможным появлением так называемых налоговых разрывов², которые представляют собой факты расхождения сведений о деятельности налогоплательщиков, имеющиеся у налоговых и таможенных органов³.

¹ Экономические казусы законодательства: монография / под ред. Н.М. Казанцева. М.: Проспект, 2019. С. 253.

² См., например: Мальцев А.А., Чичилимов С.В. Налоговое регулирование внешнеэкономической деятельности в России // Российский внешнеэкономический вестник. 2021. № 9. С. 13.

³ См., например: Лютова О.И. Цифровое взаимодействие налоговых и таможенных органов в сфере косвенного налогообложения / В сборнике: Таможенные споры. Бан-

В ситуации отсутствия правового регулирования определения понятия налогового разрыва фактически его понятие предполагает ситуацию несовпадения сведений о суммах НДС, содержащихся в декларациях контрагентов, которая выявляется в результате осуществления налогового контроля путем анализа содержащихся в налоговых декларациях сведений АСК «НДС». Так, АСК «НДС» автоматически сопоставляет сведения о продекларированных продавцом и покупателем суммах НДС и при их несовпадении формирует и направляет налогоплательщику уведомление о вызове в налоговый орган для дачи пояснений по сложившейся ситуации.

Практические сложности, связанные с возможным появлением налоговых разрывов, на наш взгляд, возможно существенно минимизировать за счет дальнейшего развития цифровизации налогового контроля, что приведет к максимальной синхронизации сведений и алгоритмов работы автоматизированных систем налоговых и таможенных органов за счет создания государственной цифровой платформы.

Таким образом, современное правовое регулирование налогообложения участников внешнеэкономической деятельности подтверждает тот факт, что все функции налогов и налогообложения необходимо рассматривать в системе по причине их взаимосвязанности и взаимообусловленности. Помимо этого, функция налогового стимулирования и дестимулирования в настоящее время реализуется на всех этапах налогового регулирования исчисления и уплаты налогов, связанных с внешнеэкономической деятельностью, а также проявляется при осуществлении налогового контроля в отношении соответствующего вида налоговых правоотношений.

*Н.Б. Островская, канд. юрид. наук,
старший преподаватель кафедры
финансового, банковского и
таможенного права им. профессора Н.И. Химичевой
ФГБОУ ВО «Саратовская государственная
юридическая академия»*

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ СИСТЕМЫ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАН НА КРИПТОВАЛЮТНОМ РЫНКЕ

Российские граждане являются активными пользователями платформ, осуществляющих торговлю криптовалютами, так, Банк России оце-

ковские и страховые споры. Материалы Всероссийской научно-практической конференции. М., 2021. С. 106-111.

нил годовой объем операций россиян с цифровыми активами в \$5 млрд (около 350 млрд рублей)¹.

Урегулировать данные отношения был призван Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»² (далее – Закон № 259-ФЗ), вступивший в силу 1 января 2021 г. В этом Законе впервые сформулированы дефиниции таких понятий как «цифровая валюта», «цифровые финансовые активы», которые важно разграничивать: «цифровая валюта» – есть цифровой рубль, а «цифровые финансовые активы» – это как раз то, что принято называть криптовалютами³.

Несмотря на попытку законодательно определить цифровую сущность данных явлений и ввести их в финансово-правовое поле, вопросы, связанные с регулированием цифровых финансовых активов, не перестают быть актуальным, о чем свидетельствует интерес со стороны ученых⁴.

Безусловно, развивающийся рынок криптовалют с каждым днем требует применения новых средств защиты, повышения их уровня. В настоящий момент специалисты констатируют отсутствие правовой гарантии безопасности финансов в криптобизнесе, указывая, что «многое

¹ См.: Обзор финансовой стабильности: информационно-аналитический материал Банка России. № 2 (19). II–III кварталы 2021 года. URL: https://cbr.ru/Collection/Collection/File/39346/2_3_q_2021.pdf (дата обращения: 12.01.2022)

² Федеральный закон от 31 июля 2020 г. N 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. N 31 (часть I). Ст. 5018.

³ См.: Ответы ЦБ РФ: что есть цифровой рубль и цифровые финансовые активы? URL: <https://regnum-gu.turbopages.org/regnum.ru/s/news/3141077.html> (дата обращения: 29.01.2022).

⁴ См., напр.: Егорова М.А., Ефимова Л.Г. Понятие криптовалют в контексте совершенствования российского законодательства // *Lex russica*. 2019. № 7(152). С. 130 – 140; Полякова В.В., Токун Л.В. Становление рынка цифровых финансовых активов в Российской Федерации // *Вестник ГУУ*. 2019. № 6. С. 150 – 153; Кремлёва О.К. Правовой режим цифровых финансовых активов и цифровой валюты по действующему российскому законодательству. // *Ученые записки юридического факультета*. 2021. № 2. С. 23-27; Цареградская Ю.К. Проблемы правового регулирования цифровой валюты национальных банков // *Юридическое образование и наука*. 2020. № 2. С. 3 – 7; Цинделиани И.А. Правовая природа цифровых финансовых активов: частноправовой аспект // *Юрист*. 2019. № 3. С. 34 – 41; Раздорожный К.Б. Финансово-правовое регулирование цифровых финансовых активов в Российской Федерации и в зарубежных странах: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2021. 221 с.; Санникова Л. В., Харитоновна Ю. С. Правовая сущность новых цифровых активов // *Закон*. 2018. № 9. С. 86–95; Рябинин В.В. Правовое регулирование цифровой валюты и цифровых финансовых активов // *Актуальные вопросы бухгалтерского учета и налогообложения*. 2021. № 3. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

зависит от самого обладателя, всегда стоит помнить об аккуратной эксплуатации интернет-пространства»¹.

В представленном 20 января 2022 г. докладе Банка России «Криптовалюты: тренды, риски, меры»² констатируется невозможность обеспечения прозрачности обращения криптовалют, а также предлагается запрет на майнинг криптовалют и установление ответственности за нарушение указанного запрета.

Данные меры сразу признали излишне радикальными: в частности, Минфин России озвучил новую концепцию регулирования криптовалют в России без их запрета, считая, что «полное отсутствие регулирования криптовалют или их запрет приведут к дестабилизации отрасли, увеличению доли теневой экономики и росту мошенничества, а правоохранительные органы не смогут эффективно реагировать на преступления с использованием криптовалют»³.

В ответ на критику представители Банка России продолжают утверждать, что приобретение криптовалюты гражданами – «это вывод капитала из экономики»⁴ и рекомендуют вкладывать средства в депозиты, акции и облигации, которые способны обеспечить финансирование экономики страны.

Первый заместитель Председателя Банка России О. Скоробогатова отмечает, что ЦФА больше рассматриваются как средства инвестирования и даже, может быть, и сбережения⁵. Таким образом, в качестве положительного момента можно обозначить то, что данный инструмент способствует развитию ряда сфер экономики, денежной системы, денежного обращения. Бесспорно, следует согласиться с тем, что механизм правового регулирования цифровых финансовых активов и разрабатываемые законопроекты в данной области как раз должны быть ориентированы на со-

¹ См. подробнее: Храмова И.С. Защита финансов на крипторынках в условиях деструктивного развития законодательства о гарантиях цифровых инвесторов // Юрист. 2021. № 11. С. 25 – 27.

² Информация Банка России от 20 января 2022 г. «Риски криптовалют и возможные меры регулирования: доклад для общественных консультаций». URL: https://cbr.ru/Content/Document/File/132241/Consultation_Paper_20012022.pdf (дата обращения: 22.01.2022)

³ ЦБ не согласен с позицией Минфина в отношении криптовалют по нескольким пунктам – Экономика и бизнес – ТАСС. URL: <https://tass.ru/ekonomika/13547257> (дата обращения: 29.01.2022).

⁴ ЦБ ответил критикам своего доклада о регулировании криптовалют | Forbes.ru. URL: <https://www.forbes.ru/finansy/453619-cb-otvetil-kritikam-svoego-doklada-o-regulirovanii-kriptovalut> (дата обращения: 29.01.2022).

⁵ См.: Ответы ЦБ РФ: что есть цифровой рубль и цифровые финансовые активы? URL: <https://regnum-ru.turbopages.org/regnum.ru/s/news/3141077.html> (дата обращения: 12.01.2022)

здание таких условий, которые способствовали бы развитию цифровой экономики и привлечению инвестиций¹.

Регулятор активно работает над разработкой системы защиты прав и законных интересов инвесторов на рынке ценных бумаг Российской Федерации, в то время как возможности правовой защиты криптоинвесторов представляются очень ограниченными.

Так, в целях защиты неквалифицированных инвесторов – физических лиц на рынке ценных бумаг Российской Федерации было предпринято деление инвесторов на квалифицированных и неквалифицированных в зависимости от их опыта и объема средств на финансовом рынке, а также ужесточение требований к последним. Базовым стандартом защиты прав и интересов клиентов брокеров² для неквалифицированных инвесторов перед сделками со сложными финансовыми инструментами было установлено требование о тестировании.

Если же допустить к совершению сделок криптовалютами только квалифицированных инвесторов, то риски не снизятся.

Представители Банка России уверены: «концепция выделения квалифицированных инвесторов предполагает, что они совершают сделки со сложными, рискованными финансовыми активами, но активами, где известен эмитент, и можно оценить риски, освоив достаточный объем финансовых знаний»³.

Однако, учитывая то, что курс криптовалюты определяется преимущественно спекулятивными факторами, только повышения грамотности для того, чтобы избежать рисков, представляется недостаточным.

Согласно п. 6 ст. 14 Закона № 259-ФЗ, требования лиц, «связанные с обладанием цифровой валютой, подлежат судебной защите только при условии информирования ими о фактах обладания цифровой валютой и совершения гражданско-правовых сделок и (или) операций с цифровой валютой в порядке, установленном законодательством Российской Федерации о налогах и сборах».

Если же лица не задекларировали наличие у них криптовалюты, то данная норма на них не распространяется, и соответственно, потерпевшими они признаны быть не могут.

¹ См.: Актуальные проблемы финансового права в условиях цифровизации экономики: монография / под ред. Е.Ю. Грачевой. – М., 2020. С. 168.

² Базовый стандарт защиты прав и интересов физических и юридических лиц – получателей финансовых услуг, оказываемых членами саморегулируемых организаций в сфере финансового рынка, объединяющих брокеров (в новой редакции). <https://cbr.ru/Queries/UniDbQuery/File/90002/30> (дата обращения: 29.01.2022).

³ ЦБ не согласен с позицией Минфина в отношении криптовалют по нескольким пунктам – Экономика и бизнес – ТАСС. URL: <https://tass.ru/ekonomika/13547257> (дата обращения: 29.01.2022).

В случае если сделки с криптовалютой носят трансграничный характер, то для защиты своих прав криптоинвесторам следует обращаться в органы иностранных юрисдикций.

Как следует констатировать, возможности правовой защиты криптоинвесторов на данный момент представляются крайне ограниченными. Экономические и финансовые общественные отношения, связанные с криптовалютой, нуждаются в совершенствовании правового регулирования и усиленном надзоре, способствующем снижению рисков злоупотребления свойствами криптовалют, поскольку убытки в результате инвестиций в криптовалюты могут привести к потере доверия инвесторов к фондовому рынку на длительный срок.

*Т.Д. Садовская, канд. юрид. наук,
доцент кафедры финансового права РГУП*

НАЦИОНАЛЬНЫЕ ЦЕЛИ РАЗВИТИЯ В КОНТЕКСТЕ КОНСТИТУЦИОННЫХ ИЗМЕНЕНИЙ

Национальные цели развития первоначально были определены в Указе Президента Российской Федерации от 07.05.2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года»¹. В целях их воплощения были утверждены Основные направления деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2024 года (ОНДП)², инструментами реализации ОНДП заявлены государственные программы Российской Федерации, наиболее значительные направления реализации которых выделены в национальные проекты (программы).

В принятом в марте 2019 года Бюджетном прогнозе на период до 2036 года³ говорится, что при его подготовке учтены положения посланий Президента РФ от 1 марта 2018 г. и 1 декабря 2016 г., Указа Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204, Основных направлений деятельности Правительства РФ на период до 2024 года, Стратегического прогноза до 2035 года, государственных программ, а также Основных направлений бюджетной,

¹ Указ Президента РФ от 7.05.2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года» // СЗ РФ. 2018. № 20. Ст. 2817.

² Основные направления деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2024 года (утв. Правительством РФ 29.09.2018) // СПС «КонсультантПлюс».

³ Распоряжения Правительства РФ от 29.03.2019 № 558-р «Об утверждении Бюджетного прогноза Российской Федерации на период до 2036 года» // СЗ РФ. 2019. № 14 (ч. IV). Ст. 1602

налоговой и таможенно-тарифной политики на 2019 год и на плановый период 2020 и 2021 годов.

В мае 2019 года Правительством Российской Федерации был утвержден Единый план по достижению национальных целей развития Российской Федерации на период до 2024 года¹, который оценили как новацию в системе государственного управления². Единый план определен как траектории выхода показателей, характеризующих цели развития, на целевые уровни, а также перечень инструментов и механизмов, направленных на их достижение вне зависимости от принадлежности к государственным программам и национальным проектам (программам).

В Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2020 год и на плановый период 2021 и 2022 годов был включен раздел «3.1. Национальные цели развития»³. Формулировка «национальные проекты» появилась в законах о федеральном бюджете (с 2019 года), Стратегии национальной безопасности, иных документах.

Стоит отметить, что попытка определить основные направления социально-экономического развития страны до 2020 года была предпринята в 2012 году в так называемых «майских указах» главы государства, ранее – в начале 2000-х годов – в рамках реализации первых приоритетных национальных проектов, в концепцию которых была заложена их взаимосвязь с бюджетной деятельностью государства, направленность на реализацию в этой деятельности принципа результативности и эффективности использования бюджетных средств⁴. При этом в Указе Президента Российской Федерации от 07.05.2012 № 596 «О долгосрочной государственной экономической политике»⁵ была поставлена задача – подготовить проект федерального закона о государственном стратегическом планировании, предусматривающий координацию стратегического управления и мер бюджетной политики.

¹ Единый план по достижению национальных целей развития Российской Федерации на период до 2024 года // СПС «КонсультантПлюс».

² Маленький А. Национальные проекты правительства России: у семи нянек дитя без глаза. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://regnum.ru/news/polit/2799878.html> (дата обращения: 10.03.2022).

³ Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2020 год и на плановый период 2021 и 2022 годов (утв. Минфином России) // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Матненко А.С. Приоритетные национальные проекты: предпосылки, сущность и проблемы правового регулирования // Вестник Омского университета. 2008. № 4. С. 124-129.

⁵ Указ Президента РФ от 07.05.2012 № 596 «О долгосрочной государственной экономической политике» // СЗ РФ. 2012. № 19. Ст. 2333.

Необходимость разработки документов долгосрочного бюджетного планирования была обозначена в Бюджетном послании Президента о бюджетной политике в 2014-2016 годах¹, во исполнении которого в 2014 году в Бюджетный кодекс Российской Федерации была введена статья 170.1 «Долгосрочное бюджетное планирование»². С принятием Федерального закона «О стратегическом планировании в Российской Федерации»³ «настал новый этап в развитии государственного финансового планирования», которое «приобрело черты стратегического и интегрировалось в систему стратегического планирования на законодательном уровне»⁴. Однако ни Бюджетный кодекс Российской Федерации, ни Федеральный закон «О стратегическом планировании в Российской Федерации» не содержали норм, посвященных национальным целям развития.

Важным событием стало закрепление в 2020 году в Конституции Российской Федерацией положений о том, что в России создаются условия для устойчивого экономического роста страны и повышения благосостояния граждан (была введена «по-своему уникальная»⁵ статья 75.1⁶). По мнению Тихомиров Ю.А., новая статья включает комплекс целей, которые «отражают долгосрочную нормативно-целевую ориентацию развития государства и общества»⁷.

В этом же году Указом Президента РФ от 21.07.2020 N 474 горизонт стратегического финансового планирования был расширен, а система национальных целей развития и целевые показатели скорректированы. Определены пять национальных целей: а) сохранение населения, здоровье

¹ Бюджетное послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию от 13.06.2013 «О бюджетной политике в 2014-2016 годах» // СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральный закон от 04.10.2014 № 283-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и статью 30 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового положения государственных (муниципальных) учреждений» // СЗ РФ. 2014. № 40 (ч. II). Ст. 5314.

³ Федеральный закон от 28.06.2014 № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 26 (ч. I). Ст. 3378.

⁴ Кудряшова Е.В. Правовое регулирование стратегического планирования в сфере государственных финансов: монография / Е.В. Кудряшова; отв. ред. И.И. Кучеров. М.: ИЗСП при Правительстве РФ: ИНФРА-М, 2019. С. 12.

⁵ Гаджиев Г.А. Новые конституционные ценности: концепция устойчивого экономического роста с точки зрения юридической капитализации // Журнал российского права. 2022. N 1. С. 16.

⁶ Закон РФ о поправке к Конституции Российской Федерации от 14.03.2020 N 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» // СЗ РФ. 2020. № 11. Ст. 1416.

⁷ Тихомиров Ю.А. Динамика управления в современном обществе // Журнал российского права. 2021. N 11. С. 5-18 // СПС «КонсультантПлюс».

и благополучие людей; б) возможности для самореализации и развития талантов; в) комфортная и безопасная среда для жизни; г) достойный, эффективный труд и успешное предпринимательство; д) цифровая трансформация¹. Задача содействия достижению национальных целей развития страны обозначена ключевой, в том числе, в Общенациональном плане действий².

Правительство Российской Федерации было наделено полномочиями по обеспечению реализации национальных целей, национальных проектов, формированию федеральных целевых программ, государственных программ Российской Федерации и общенациональных планов действий и обеспечению их реализации³.

В 2021 году Федеральным законом «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и о приостановлении действия отдельных положений Бюджетного кодекса Российской Федерации» в статью 172 Бюджетного кодекса РФ «Сведения, необходимые для составления проектов бюджетов» были внесены следующие дополнения: составление проектов бюджетов основывается, в том числе, на документах, определяющих цели национального развития Российской Федерации и направления деятельности органов публичной власти по их достижению⁴.

Предпринята была попытка решения «проблемы систематизации стратегических документов, устранения в них противоречий и дублирования»⁵, которой посвящено значительное количество исследований⁶ и экс-

¹ Указ Президента РФ от 21.07.2020 N 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года» // СЗ РФ. 2020. № 30. Ст. 4884.

² Общенациональный план действий, обеспечивающих восстановление занятости и доходов населения, рост экономики и долгосрочные структурные изменения в экономике (одобрен Правительством РФ 23.09.2020, протокол N 36, раздел VII) (N П13-60855 от 02.10.2020) // СПС «КонсультантПлюс».

³ Федеральный конституционный закон от 06.11.2020 N 4-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. N 45. Ст. 7061.

⁴ Федеральный закон от 28.06.2021 N 228-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и о приостановлении действия отдельных положений Бюджетного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. N 27 (часть I). Ст. 5056.

⁵ Кудряшова Е.В. Информационные технологии для стратегического планирования в России: этапы развития и перспективы // Государственная власть и местное самоуправление. 2021. N 2. С. 36-40 // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ См., напр.: Стратегическое планирование в Российской Федерации: состояние методического обеспечения. Аналитический доклад (по результатам мониторинга реализации Федерального закона от 28 июня 2014 г. № 172-ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации») [Текст]: препринт WP8/2016/02 / А.В. Клименко, В.А. Королев, Д.Ю. Двинских, Н.А. Рычкова, И. Ю. Сластихина; НИУ ВШЭ. М.: ИД ВШЭ, 2016. [Электронный ресурс] // Режим доступа: https://wp.hse.ru/data/2016/10/17/1108935332/WP8_2016_02_f.pdf (дата обращения: 10.03.2022); Отчет о результатах экспертно-аналитического мероприятия «Стратегический аудит формирования и до-

пертных заключений Счетной палаты РФ¹. К примеру, достижение национальных целей по росту реальных доходов и снижению уровня бедности на федеральном уровне осуществляется в рамках 992 мероприятий национальных проектов, федеральных проектов и госпрограмм. Из них 627 мероприятий могут быть сгруппированы в 53 меры государственной политики, имеющие общие механизмы достижения итоговых эффектов. Общий объем финансирования данных мер составляет 15,294 трлн рублей в 2019-2024 годах (89% финансирования мероприятий, связанных с национальными целями согласно ОНДП и Единому плану, или 26,6% финансирования мероприятий всех федеральных проектов и госпрограмм). При этом проводимая государственная социальная политика даже без учета последствий пандемии коронавируса, по мнению аудиторов Счетной палаты РФ, не обеспечивает в полной мере достижение поставленных целей. В системе стратегического планирования не предусмотрена оценка влияния мер государственной политики на процесс достижения национальных целей, в системе мониторинга достижения национальных целей по росту реальных доходов и снижению уровня бедности отсутствуют показатели, позволяющие делать выводы не только о прогрессе, но и о качестве достижения целей, а также о рисках бедности и сокращения доходов населения².

Пунктом 24 Основ государственной политики в сфере стратегического планирования³ установлено, что к документам стратегического пла-

стижения показателей деятельности федеральных органов исполнительной власти, руководство деятельностью которых осуществляет Правительство РФ, в 2017-2018 годах и истекшем периоде 2019 года» [Электронный ресурс] // Режим доступа: <https://ach.gov.ru/upload/iblock/62d/62dcc8a844bfd.pdf> (дата обращения: 10.03.2022) и др.

¹ См., напр.: Рекомендации круглого стола «О синхронизации подходов к разработке и управлению государственными программами РФ и национальными (федеральными) проектами в целях реализации Указа Президента РФ от 21 июля 2020 года № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года», организованном Комитетом СФ по бюджету и финансовым рынкам 26.04.2021 [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://council.gov.ru/activity/activities/roundtables/126333> (дата обращения: 10.03.2022)

² Отчет о результатах экспертно-аналитического мероприятия «Анализ достижения национальных целей «Обеспечение устойчивого роста реальных доходов граждан, а также роста уровня пенсионного обеспечения выше уровня инфляции» и «Снижение в два раза уровня бедности в Российской Федерации», установленных в Указе Президента РФ от 7 мая 2018 г. № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года». С. 63-64 [Электронный ресурс] // Режим доступа: <https://ach.gov.ru/upload/iblock/3c9/3c911347504f7a96ff67c94e7ed7d2a6.pdf> (дата обращения: 10.03.2022).

³ Указ Президента РФ от 08.11.2021 N 633 «Об утверждении Основ государственной политики в сфере стратегического планирования в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. N 46. Ст. 7676.

нирования, разрабатываемым в рамках планирования и программирования на федеральном уровне, относятся:

а) основные направления деятельности Правительства Российской Федерации, единый план по достижению национальных целей развития Российской Федерации;

б) государственные программы Российской Федерации, государственная программа вооружения и национальные проекты.

Таким образом, госпрограммы и нацпроекты наконец вошли в перечень документов стратегического планирования. На текущий момент осуществляются мероприятия по донастройке системы управления национальными проектами, синхронизации национальных и федеральных проектов с национальными целями развития¹. В частности, принято Постановление Правительства РФ от 26.05.2021 N 786 «О системе управления государственными программами Российской Федерации»², актуализировано Положение об организации проектной деятельности в Правительстве РФ³. Обновлены ключевые понятия: проект, национальный проект, федеральный проект, входящий в состав национального проекта, федеральный проект, не входящий в состав национального проекта, ведомственный проект, региональный проект, проектная деятельность. В октябре 2021 года Правительство РФ утвердило обновленный Единый план по достижению национальных целей развития на период до 2024 года и на плановый период до 2030 года⁴, в который включены 42 инициативы социально-экономического развития Российской Федерации⁵. Единый план объединил в единое целое национальные цели, социально-экономические инициативы, государственные программы и проекты.

Минэкономразвития России разработан проект Постановления Правительства РФ «О системе управления достижением национальных целей развития Российской Федерации на период до 2030 года, в том числе об утверждении Правил разработки, корректировки, осуществления мониторинга реализации единого плана по достижению националь-

¹ Садовская Т.Д. Национальные проекты: реализованные и планируемые новации законодательства // Государственное управление и развитие России: проектирование будущего: сборник статей международной конференц-сессии. Том 1. М.: ИД Научная библиотека, 2022. С. 820.

² Постановление Правительства РФ от 26.05.2021 N 786 «О системе управления государственными программами Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. № 23. Ст. 4042.

³ Постановление Правительства РФ от 24.06.2021 N 987 «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 31 октября 2018 г. N 1288» // СЗ РФ. 2021. № 27 (часть II). Ст. 5375.

⁴ Распоряжение Правительства РФ от 01.10.2021 № 2765-р // СПС «Консультант-Плюс».

⁵Там же.

ных целей развития Российской Федерации»¹, в котором Единый план определен в качестве центрального планового документа, его актуализацию синхронизируют с бюджетным циклом². Обозначено, что он разрабатывается на период, соответствующий периоду, на который разрабатывается прогноз социально-экономического развития на среднесрочный период (включая текущий год), а также на плановый период до 2030 года. Его корректировка будет осуществляться ежегодно (с учетом сроков формирования сводного годового доклада о ходе реализации и оценке эффективности госпрограмм).

Мониторинг достижения национальных целей и фактических значений показателей национальных целей возложен на Президиум Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и национальным проектам.

Федеральный бюджет на 2021-2023 гг. сформирован с учетом опережающего роста финансирования национальных проектов и мер по реализации Послания 2020 года, в ходе исполнения бюджета дополнительные финансовые ресурсы (постоянного характера) планируется направлять на мероприятия, ориентированные на ускорение достижения национальных целей развития. В целях обеспечения стратегической приоритизации расходов федерального бюджета на 2022-2024 гг. при формировании их структуры предусмотрен значительный рост финансирования мероприятий нацпроектов и мер по реализации посланий главы государства (совокупно рост более чем на 70% к уровню 2020 года). В Федеральном законе «О федеральном бюджете на 2022 год и на плановый период 2023 и 2024 годов»³ на реализацию национальных проектов в 2022 году предусмотрено 2,74 трлн рублей, в 2023 году – 2,88 трлн рублей, в 2024 году – 2,98 трлн рублей.

Достижение национальных целей развития, будучи ключевой задачей бюджетной политики государства, позволит воплотить в жизнь нормы обновленного основного закона страны.

¹ Проект Постановления Правительства РФ «О системе управления достижением национальных целей развития Российской Федерации на период до 2030 года, в том числе об утверждении Правил разработки, корректировки, осуществления мониторинга реализации единого плана по достижению национальных целей развития Российской Федерации» (по состоянию на 06.09.2021) (подготовлен Минэкономразвития России, ID проекта 01/01/09-21/00120034) // СПС «КонсультантПлюс».

² Бутрин Д. Ежегодная пятилетка. План по нацпроектам станет единым, обновляемым и частично трехлетним Коммерсант. 07.09.2021. Электронный ресурс // Режим доступа: <https://www.kommersant.ru/doc/4976149> (дата обращения: 10.03.2022).

³ Федеральный закон от 06.12.2021 N 390-ФЗ «О федеральном бюджете на 2022 год и на плановый период 2023 и 2024 годов» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 07.12.2021.

*Е.Н. Пастушенко, д-р юрид. наук, профессор,
профессор кафедры финансового, банковского и таможенного
права имени профессора Н.И. Химичевой СГЮА*
*Л.Н. Земцова, канд. юрид. наук, преподаватель колледжа
Поволжского института (филиала)
РПА Минюста России в г. Саратове,
председатель суда общей юрисдикции (в отставке)*
*К.В. Мацюна, канд. филолог. наук, доцент,
преподаватель английского языка
кафедры иностранных языков СГЮА*

ФИНАНСОВО-ПРАВОВАЯ ГРАМОТНОСТЬ И ФИНАНСОВО-ПРАВОВАЯ КУЛЬТУРА КАК ДРАЙВЕР ФОРМИРОВАНИЯ КАЧЕСТВЕННОЙ ПРАВОВОЙ СРЕДЫ НА ФИНАНСОВОМ РЫНКЕ

Современные социально-экономические и политико-правовые реалии требуют взвешенных, осознанных, продуманных решений от инвесторов на финансовом рынке и потребителей финансовых услуг. Наблюдаемый массовый приход на российский финансовый рынок неквалифицированных инвесторов диктует необходимость информационно-разъяснительной работы уполномоченных субъектов о сути финансового продукта, угрозах и рисках. Это свидетельствует об актуальности повышения финансово-правовой грамотности и финансово-правовой культуры, которые в настоящее время выступают драйвером формирования качественной правовой среды на российском финансовом рынке, стимулируя правомерное поведение участников правоотношений на финансовом рынке, обеспечивая пресечение недобросовестных практик финансовых организаций и нелегальных кредиторов при реализации финансовых продуктов, усиливая защиту прав и законных интересов инвесторов на финансовом рынке и потребителей финансовых услуг. Изложенное требует осмысления заявленной проблематики с научно-теоретических и практических позиций.

Вопросам финансово-правовой грамотности и финансово-правовой культуры посвящены программные правовые акты Правительства Российской Федерации и Центрального банка Российской Федерации. Следует отметить Стратегию повышения финансовой грамотности в Российской Федерации на 2017-2023 годы, утвержденную Распоряжением Правительством Российской Федерации от 25 сентября 2017 г. № 2039-р.

Имеют значение в данном аспекте подготавливаемые Центральным банком Российской Федерации основные направления развития финансо-

вого рынка Российской Федерации на определенный период, которые направляются Банком России в Правительство Российской Федерации и Президенту Российской Федерации, представляются в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации и Национальный финансовый совет, формируемый в соответствии с Федеральным законом «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)». Это позволяет проводить согласованную правовую политику на финансовом рынке, включая вопросы повышения финансово-правовой грамотности и повышения финансово-правовой культуры, защиты прав и законных интересов потребителей финансовых услуг.

В настоящее время Банком России подготовлено 3 таких документа. Это Основные направления развития финансового рынка Российской Федерации на период 2016-2018 годов; Основные направления развития финансового рынка Российской Федерации на период 2019-2021 годов; Основные направления развития финансового рынка Российской Федерации на 2022 год и период 2023 и 2024 годов.

Вопросы повышения финансовой грамотности освещаются и в программных правовых актах Банка России, посвященных обеспечению финансовой доступности. Речь идет о Приоритетных направлениях повышения доступности финансовых услуг в Российской Федерации на период 2022-2024 годов, одобренных Советом директоров Банка России 23 декабря 2021 г. Указанный документ Банка России стал продолжением Стратегии повышения финансовой доступности в Российской Федерации на период 2018-2020 годов (был продлен на 2021 год). Согласно принятой Банком России концепции в ближайшие три года основными драйверами роста доступности финансовых услуг для граждан и бизнеса останутся цифровизация финансовых продуктов, услуг и каналов доступа к ним, а также развитие цифровых финансовых сервисов, что требует повышения финансово-цифровой грамотности и формирования финансово-цифровой правовой культуры.

Вполне справедливо в науке подчеркивается, что «финансово-цифровая грамотность – качественно новое явление по сравнению с финансовой и цифровой грамотностью. Оно вызвано к жизни появлением финансово-технологических компаний, экосистем и государственных финансово-технологических платформ. Финансово-цифровая грамотность – уже не только один из фактов в контексте финансовых правоотношений, а условие возникновения правоотношений. Финансово-цифровая грамотность ... связывается с категорией интереса в праве и волеизъявлением. Взаимное доверие общества и государства требует повышения общего уровня финансово-цифровой грамотности. Необходим переходный период внедрения технологий. Следует признать технологии бременем, состав-

ляющей которого, является бремя повышения уровня финансовой грамотности. Право должно предотвратить ситуацию полного переложения бремени технологий на граждан и отсутствия выбора»¹.

Заслуживает внимания предложенный Е.В. Кудряшовой социокультурный подход к предмету финансового права². Согласно обоснованной позиции автора, «благодаря социокультурному направлению предмет финансового права обогащается контекстными факторами, которые оставались вне его поля зрения: финансовая грамотность, правовые основы финансовых реформ...»³.

Заметным явлением в исследовании вопросов финансовой грамотности с правовых позиций стала монография Н.А. Поветкиной и Е.В. Кудряшовой, посвященная проблематике финансовой грамотности и устойчивого развития в цифровую эпоху в правовом измерении⁴. В рецензии на данную монографию С.О. Шохин отмечает мысль авторов о том, что «финансовая грамотность лежит в основе финансовой устойчивости государства» и соглашается с авторами, оценивая «эту позицию как перспективную для науки финансового права»⁵. В рецензии на данную монографию Е.В. Порохов справедливо подчеркивает, что «монография позволяет увидеть взаимосвязь финансовой грамотности с проблемой борьбы с бедностью и концепцией устойчивого развития. Борьба с бедностью, по обоснованному утверждению авторов монографии, включает в себя компонент финансовой грамотности. Финансовая грамотность должна предотвращать неоправданные ожидания индивидов от общества и государства, а также их потребительское отношение к жизни, а устойчивое развитие государства и общества должно способствовать искоренению бедности и сокращению разрыва между бедными и богатыми. В преддверии создания единого финансового пространства на территории государств – участников ЕАЭС монография представляет несомненный интерес для научного сообщества, как минимум евразий-

¹ Кудряшова Е.В. Финансово-цифровая грамотность в контексте права // Финансовое право. 2021. № 3. С. 3.

² См.: Кудряшова Е.В. Предмет финансового права: социокультурный подход // Финансовое право. 2021. № 8. С. 7-10.

³ Кудряшова Е.В. Предмет финансового права: социокультурный подход // Финансовое право. 2021. № 8. С. 7.

⁴ См.: Поветкина Н.А., Кудряшова Е.В. Финансовая грамотность и устойчивое развитие в цифровую эпоху (правовое измерение): монография. М. : ИЗИСП, Норма: ИНФРА-М, 2020.

⁵ Шохин С.О. Рецензия на монографию Кудряшовой Е.В., Поветкиной Н.А. «Финансовая грамотность и устойчивое развитие в цифровую эпоху (правовое измерение)». М. : Норма : ИНФРА-М, 2020. 104 с. // Банковское право. 2020. № 1. С. 74.

ского региона. Возможно, монография заинтересует и более широкую научную аудиторию»¹.

Эксперты отмечают важность на современном этапе в аспекте повышения финансовой грамотности цифровой, инвестиционной и киберграмотности².

В феврале 2022 года на официальном сайте Банка России был представлен учебно-методический комплект по финансовой грамотности для вузов, разработанный авторским коллективом экономического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова по заказу Банка России, состоящий из учебника, практикума с задачами и кейсами из реальной жизни, а также методических рекомендаций для преподавателей вузов. М.В. Мамута, руководитель Службы по защите прав потребителей и обеспечению доступности финансовых услуг Банка России, по этому поводу отметил, что «сегодня финансовая грамотность включена в образовательные программы всех российских вузов, ее изучают и будущие экономисты, и медики, и инженеры, и юристы... потому что каждому выпускнику вуза нужно уметь управлять личными финансами, знать, как сохранить и приумножить свои деньги, владеть приемами защиты от мошенников...»³.

Таким образом, повышение финансово-правовой грамотности и финансово-правовой культуры на российском финансовом рынке развивается в теории и практике, способствуя формированию качественной правовой среды на финансовом рынке.

¹ Порохов Е.В. Рецензия на монографию Н.А. Поветкиной, Е.В. Кудряшовой «Финансовая грамотность и устойчивое развитие в цифровую эпоху (правовое измерение)» // Финансовое право. 2021. № 3. С. 47.

² См.: K. Demertzis, L. Iliadis, A bio-inspired hybrid artificial intelligence framework for cyber security, in: *Computation, Cryptography, and Network Security*, Springer, 2015, pp. 161–193; Ardi Gunardi, Mochammad Ridwan, Gugum Mukdas Sudarjah. The Use of Financial Literacy for Growing Personal Finance. *Jurnal Keuangan dan Perbankan*; Vol 21, No 3 (2017): July 2017. <https://doi.org/10.26905/jkdp.v21i3.1489>; Kinga Barrafre, Daniel Västfjäll, Gustav Tinghög. Financial well-being, COVID-19, and the financial better-than-average-effect, *Journal of Behavioral and Experimental Finance*, Volume 28, 2020, 100410, ISSN 2214-6350, <https://doi.org/10.1016/j.jbef.2020.100410>. (<https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2214635020303373>); Bogoviz, A.V., Lobova, S.V. Ragulina, Y.V., Chernitsova, K.A. d Shkodinsky, S.V. Internet tools for development of knowledge economy: Essence, tendencies, and perspectives. *Advances in Intelligent Systems and Computing* Volume 726, 2019, Pages 39-45 5th National scientific and practical conference on Perspectives on the use of New Information and Communication Technology (ICT) in the Modern Economy, 2018; Pyatigorsk; Russian Federation; 1 February 2018 до 1 February 2018; Код 214129

³ Вышел учебник по финансовой грамотности для вузов // <https://cbr.ru/press/event/?id=12652> (дата обращения: 02.02.2022).

ИНИЦИАТИВНОЕ БЮДЖЕТИРОВАНИЕ – НОВАЯ ФОРМА УЧАСТИЯ ГРАЖДАН В БЮДЖЕТНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

В течение последних нескольких лет в фокусе научных правовых исследований находится инициативное бюджетирование. Его изучению посвящен целый ряд работ монографического характера, статей, где изучается и обобщается передовой зарубежный и отечественный опыт, а также вырабатываются предложения по совершенствованию практик инициативного бюджетирования¹. Необходимость исследования данного института финансово-правовой наукой, по мнению одного из авторов, обоснована тем, что «в контексте финансового права ученые только начали проявлять интерес к нему»².

¹ См., напр.: Нельсон Диас. Надежда на демократию / сборник статей под общей редакцией Нельсона Диаса / Пер. с англ. – М.: «Алекс», 2019. 636 с. // URL: <https://budget4me.ru/dokumenty/7/hope4dem%20RUS%20WEB.pdf>; Дата обращения 24.02.2021; Вагрин В.В., Шугрина Е.С. Роль инициативного бюджетирования в формировании экосистемы гражданского участия в государственном и муниципальном управлении // Финансовый журнал. 2021. № 2. С. 9-24; Комаров В. М., Сутырина Т. А. Векторы региональной инновационной политики: роль общественного участия // Инновации. 2016. № 9 (215). С. 92–97; Коростелева М.В. Инициативное бюджетирование как форма участия населения в процессе принятия бюджетных решений на муниципальном уровне: особенности правового регулирования // Государственная власть и местное самоуправление. 2019. N 6. С. 46-49; СПС «КонсультантПлюс»; Миронова, С. М. Участие граждан в финансовой деятельности муниципальных образований как принцип финансового права: монография / С. М. Миронова. – М.: Юрлитинформ, 2018. 224 с.; Помазанский А.Е. Соотношение традиционных и новых форм участия граждан в осуществлении местного самоуправления // Журнал российского права. 2019. N 11. С. 58-68; СПС «КонсультантПлюс»; Смирнов Д.А. Финансово-правовое регулирование инициативного бюджетирования в субъектах РФ // Правовая политики и правовая жизнь. 2021. № 1. С. 148-155; Усманова Р.М. Практики инициативного бюджетирования как формы партисипативной демократии на местном уровне // Конституционное и муниципальное право. 2020. N 4. С. 68-72; СПС «КонсультантПлюс»; Цуркан М.В. подходы к определению понятия «партисипаторное бюджетирование». – Вестник ТвГУ. Серия «Экономика и управление». 2016. № 1. С. 67-71; URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/74273682.pdf>. Дата обращения 24.02.2021; Шульга И.Е. и др. Инициативное бюджетирование. Российский опыт в области участия граждан в решении вопросов местного значения / И.Е. Шульга, В.В. Вагин, Г.Н. Хачатрян, А.С. Сухова, Л.А. Шилов, Н.В. Гаврилова, Н.А. Шаповалова – М.: «Алекс», 2017. С. 5, 7 // URL: <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/direct/413964247.pdf> . и др.

² Смирнов Д.А. Финансово-правовое регулирование инициативного бюджетирования в субъектах РФ // Правовая политики и правовая жизнь. 2021. № 1. С. 148.

Инициативное бюджетирование рассматривается учеными в различных аспектах: как необходимое и обязательное условие открытости (прозрачности) бюджетной сферы в целом и прозрачности местных бюджетов, в частности¹; как один из методов консолидации ресурсов для решения общественно значимых задач в условиях дефицита бюджетных средств на региональном и местном уровнях, а также поиск дополнительных источников финансирования и управление эффективным использованием бюджетных средств²; как форма партисипативной демократии на местном уровне³; как новая форма участия граждан в осуществлении местного самоуправления⁴ и привлечения жителей территории к местному самоуправлению и бюджетному планированию, получения от них идей для развития территории и вовлечения их в процесс принятия решений⁵; как фактор финансово-правовой политики⁶.

Кроме того, инициативное бюджетирование активно изучается в аспекте осуществления полномочий органов местного самоуправления⁷, а также в рамках раскрытия принципов участия граждан в финансовой дея-

¹ См., напр.: Вершило Т.А. Прозрачность (открытость) бюджетных отношений в условиях цифровой экономики // Финансовое право. 2018. N 8. С. 8-11; СПС «КонсультантПлюс»; Михайлов Д.Л., Семерина Е.И., Субочев В.В. Правовое обеспечение принципа прозрачности бюджетного процесса современной России: актуальные вопросы интерпретации и реализации // Финансовое право. 2020. N 12. С. 25-29; СПС «КонсультантПлюс»; Омелехина Н.В. Цифровизация бюджетной сферы как предмет правового воздействия // Журнал российского права. 2020. N 8. С. 127-140; СПС «КонсультантПлюс».

² См.: Левина В.В. Формирование и развитие механизмов инициативного бюджетирования // Финансы и кредит. 2016. № 30. С. 16-32.

³ См.: Усманова Р.М. Практики инициативного бюджетирования как формы партисипативной демократии на местном уровне // Конституционное и муниципальное право. 2020. N 4. С. 68-72; СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Коростелева М.В. Инициативное бюджетирование как форма участия населения в процессе принятия бюджетных решений на муниципальном уровне: особенности правового регулирования // Государственная власть и местное самоуправление. 2019. N 6. С. 46-49; СПС «КонсультантПлюс»; Помазанский А.Е. Указ. соч.

⁵ Чулков А.С. Опыт и перспективы применения в России инициативного бюджетирования // Бухгалтерский учет в бюджетных и некоммерческих организациях. 2017. N 11. С. 14-23; СПС «КонсультантПлюс».

⁶ Миронова С.М. Влияние государственной финансово-правовой политики на муниципальные образования // Актуальные проблемы российского права. 2020. N 2. С. 44-53; СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Шугрина Е.С. Местные бюджеты как финансовая основа для осуществления полномочий органов местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. 2018. N 11. С. 69-76; СПС «КонсультантПлюс»; Шугрина Е.С. Экономическая основа местного самоуправления: правовой анализ // Правоприменение. 2018. N 3. С. 89-109; СПС «КонсультантПлюс».

тельности муниципальных образований¹; оно тесным образом связывается с принципом прозрачности (открытости) как одним из основополагающих и реализуемых в бюджетных правоотношениях.

Следует отметить, что некоторые отечественные ученые дифференцируют термины «инициативное бюджетирование» (ИБ) и «партисипаторное бюджетирование» (ПБ), рассматривая их как отдельные и самостоятельные практики. В одной из первых работ, содержащих обзор российского опыта в области развития инициативного бюджетирования в России, «инициативное бюджетирование» определяется как «понятие, применяемое в российской практике для обозначения совокупности практик вовлечения граждан в бюджетный процесс, объединенных общей идеологией гражданского участия, а также сферы государственного регулирования участия населения в определении и выборе проектов, финансируемых за счет расходов бюджета, и последующем контроле за реализацией отобранных проектов»; под «партисипаторным бюджетированием» понимается «практика инициативного бюджетирования, основанная на мировом опыте партисипаторного бюджетирования с адаптацией к российским реалиям, разработанная и реализуемая Европейским университетом в Санкт-Петербурге»².

Партисипаторное бюджетирование – это не имеющая аналогов местная практика, появившаяся в конце 1980-х гг. на юге Бразилии в городе Порту-Алегри и получившая известность на родине и за рубежом, вовлекающая другие муниципальные, региональные и национальные правительства, а также международные организации, агентства по сотрудничеству, университеты, негосударственные организации по всему миру.

В соответствии со ст. 130 Конституции РФ местное самоуправление в Российской Федерации обеспечивает самостоятельное решение населением вопросов местного значения, владение, пользование и распоряжение муниципальной собственностью и осуществляется гражданами путем референдума, выборов, других форм прямого волеизъявления, через выборные и другие органы местного самоуправления.

Федеральным законом о местном самоуправлении³ предусмотрено вовлечение граждан и участие населения муниципальных образований в

¹ Миронова, С. М. Участие граждан в финансовой деятельности муниципальных образований как принцип финансового права: монография / С. М. Миронова. – М.: Юрлитинформ, 2018. 224 с.

² Шульга И.Е. и др. Инициативное бюджетирование. Российский опыт в области участия граждан в решении вопросов местного значения / И.Е. Шульга, В.В. Вагин, Г.Н. Хачатрян, А.С. Сухова, Л.А. Шилов, Н.В. Гаврилова, Н.А. Шаповалова – М.: «Алекс», 2017. С. 5, 7 // URL: <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/direct/413964247.pdf>

³ Федеральный закон от 06.10.2003 N 131-ФЗ (ред. от 30.12.2021) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. N 40. Ст. 3822; Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru> – 30.12.2021; СПС «КонсультантПлюс».

решение широкого круга вопросов, связанных с развитием муниципальных образований. Законом определены формы непосредственного участия населения в осуществлении местного самоуправления: сход граждан, осуществляющий полномочия представительного органа муниципального образования (ст. 25); сход граждан (ст. 25.1); правотворческая инициатива граждан (ст. 26); инициативные проекты (ст. 26.1); территориальное общественное самоуправление (ст. 27); староста сельского населенного пункта (ст. 27.1); публичные слушания, общественные обсуждения (ст. 28); собрание граждан (ст. 29); конференция граждан (собрание делегатов) – ст. 30; опрос граждан (ст. 31); обращения граждан в органы местного самоуправления (ст. 32); иные формы непосредственного осуществления населением местного самоуправления и участия в его осуществлении (ст. 33 Закона о местном самоуправлении).

В России инициативное бюджетирование зародилось во второй половине нулевых годов нынешнего столетия с целью стимулирования гражданской активности, вовлечения граждан в процедуры принятия бюджетных решений и решение вопросов местного значения. Затем в течение последующих лет его практики активно внедрялись в различных регионах сначала в качестве пилотных проектов, а наиболее успешные – распространялись на другие субъекты РФ и реализовывались в муниципальных образованиях. Таким образом, инициативное бюджетирование появилось в России практически в результате своего рода рецепции зарубежного опыта партисипаторного бюджетирования.

На основе анализа действующего законодательства, правоприменительной практики ученые выделяют значительное число разнообразных форм участия граждан в решении вопросов государственного и местного значения: а) формы, сложившиеся еще в советское время и довольно привычные (например, собрания, конференции); б) иные формы, которые стали появляться в переходный от советского к современному государству период (в частности, территориальное общественное самоуправление возникло в конце 1980-х); в) формы, которые переходят из зарубежных практик (например, инициативное бюджетирование); г) формы, возникающие по мере развития цифровизации и новых технологий (например, электронное голосование, краудфандинг)¹.

Инициативное бюджетирование (ИБ) – общее название, используемое для обозначения совокупности практик вовлечения граждан в бюджетный процесс в Российской Федерации, объединенных идеологией гражданского участия, а также сфера государственного и муниципального

¹ Вагрин В.В., Шугрина Е.С. Роль инициативного бюджетирования в формировании экосистемы гражданского участия в государственном и муниципальном управлении // Финансовый журнал. 2021. № 2. С. 15.

регулирования участия населения в определении и выборе проектов, финансируемых за счет средств соответствующих бюджетов и последующем контроле за реализацией отобранных проектов со стороны граждан¹.

На формирование региональных практик инициативного бюджетирования в России оказали влияние две модели: 1) Программа поддержки местных инициатив (ППМИ) Всемирного банка; 2) модель «партиципаторного бюджетирования», реализуемая проектной группой Европейского университета в Санкт-Петербурге при участии Фонда Кудрина по поддержке гражданских инициатив².

Наибольшее распространение в России получила *Программа поддержки местных инициатив* (ППМИ), которая первоначально стала реализовываться в 2007 году в Ставропольском крае, позднее – при поддержке Всемирного банка – в Кировской, Тверской, Тульской, Нижегородской, Новгородской областях, Хабаровском крае, Республиках Башкортостан, Северная Осетия-Алания, Саха (Якутия), Еврейской автономной области. Можно выделить следующие особенности ППМИ: 1) выдвижение гражданами приоритетных проектов на общих собраниях населения; 2) конкурсный характер отбора проектов на основании формализованных критериев, оценивающих степень поддержки проектов местными сообществами; 3) полная встроенность в национальную административную, бюджетную и правовую системы. Проекты реализуются за счет средств бюджетов субъектов РФ при обязательном софинансировании муниципалитетов, населения и местного бизнеса.

Первые пилотные проекты *партиципаторного бюджетирования* были запущены в России в 2013 году – «Народный бюджет» в Череповце, а также проект «Я планирую бюджет» в Сосновом Бору Ленинградской области. С 2014 года эксперимент был распространен на ряд муниципалитетов Кировской области, с 2016 года – на Санкт-Петербург, далее – на Ленинградскую, Вологодскую и Кировскую области³.

¹ Методические рекомендации по подготовке и реализации практик инициативного бюджетирования в Российской Федерации (утв. Минфином России) // URL: <https://minfin.gov.ru/> по состоянию на 31.12.2020; СПС «КонсультантПлюс».

² Инициативное бюджетирование. Российский опыт в области участия граждан в решении вопросов местного значения / И.Е. Шульга, В.В. Вагин, Г.Н. Хачатрян, А.С. Сухова, Л.А. Шилов, Н.В. Гаврилова, Н.А. Шаповалова – М.: «Алекс», 2017. С. 22 // URL: <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/direct/413964247.pdf>. Дата обращения 24.02.2021.

³ Инициативное бюджетирование. Российский опыт в области участия граждан в решении вопросов местного значения / И.Е. Шульга, В.В. Вагин, Г.Н. Хачатрян, А.С. Сухова, Л.А. Шилов, Н.В. Гаврилова, Н.А. Шаповалова – М.: «Алекс», 2017. С. 22-23 // URL: <https://publications.hse.ru/mirror/pubs/share/direct/413964247.pdf>. Дата обращения 24.02.2021.

В 2013 году Распоряжением Правительства РФ утверждена «Программа повышения эффективности управления общественными (государственными и муниципальными) финансами на период до 2018 года»¹, положившая начало осуществлению Министерством финансов Российской Федерации Развитие инициативного бюджетирования в России в рамках направления «Обеспечение открытости и прозрачности общественных финансов» (раздел VII «Программы»).

Одним из средств обеспечения финансовой (налогово-бюджетной) прозрачности в соответствии со стандартами лучшей мировой практики в Программе названо «обеспечение широкого участия общественности в процессе принятия решений о распределении общественных финансов».

В настоящее время в Российской Федерации активно внедряются и распространяются разнообразные практики инициативного бюджетирования.

Развитие практик инициативного бюджетирования определено в качестве одной из приоритетных задач достижения открытости бюджета в «Основных направлениях бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2021 год и на плановый период 2022 и 2023 годов»; в целях развития института инициативного бюджетирования в 2021-2024 гг. запланировано: включение механизма инициативного бюджетирования в процедуру разработки и последующей реализации отдельных госпрограмм; разработка методологической основы реализации инициативных проектов в субъектах РФ и муниципальных образованиях; формирование и обеспечение свободного доступа к обучающим и информационным материалам по практикам инициативных проектов².

«Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2022 год и на плановый период 2023 и 2024 годов», сохраняя курс на дальнейшее повышение открытости бюджета и развитие института инициативного бюджетирования, обозначают в качестве задач на период 2022-2024 гг.: реформирование системы публичных слушаний по бюджетным вопросам в целях повышения их эффективности и увеличения вовлеченности граждан при рассмотрении/обсуждении бюджетных вопросов и популяризацию практик инициативного бюджетирования за счет непрерывного обучения участников основам финансовой и бюджет-

¹ Распоряжение Правительства РФ от 30.12.2013 N 2593-р «Об утверждении Программы повышения эффективности управления общественными (государственными и муниципальными) финансами на период до 2018 года» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 31.12.2013; СЗ РФ. 2014. N 2 (часть II). Ст. 219; СПС «КонсультантПлюс».

² Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2021 год и на плановый период 2022 и 2023 годов (утв. Минфином России) // СПС «КонсультантПлюс».

ной грамотности и развития интернет-портала, посвященного практикам инициативного бюджетирования¹.

С 2015 года Министерством финансов РФ в рамках направления повышения открытости управления государственными и муниципальными финансами оказывается поддержка развития практик инициативного бюджетирования в субъектах Российской Федерации.

На базе Научно-исследовательского финансового института Минфина России (НИФИ) создан Центр инициативного бюджетирования, который регулярно проводит образовательные мероприятия по инициативному бюджетированию, распространению лучших практик субъектов РФ и отдельных муниципальных образований, реализует исследовательское сопровождение инициативного бюджетирования в России.

Участие в проекте Минфина России по развитию инициативного бюджетирования в Российской Федерации, реализуемом в сотрудничестве со Всемирным банком, мероприятия которого направлены на содействие в запуске и реализации региональных программ инициативного бюджетирования, позволило многим субъектам РФ добиться значительных результатов в привлечении и развитии участия граждан в принятии бюджетных решений.

В поддержку развития инициативного бюджетирования в 2017 году в рамках деятельности Рабочей группы Минфина России по развитию проекта «Бюджет для граждан» разработана Программа развития инициативного бюджетирования в Российской Федерации, мероприятия которой в марте 2018 года нашли отражение в государственной программе Минфина России «Управление государственными финансами и регулирование финансовых рынков».

Инициативное бюджетирование продолжает являться одним из наиболее перспективных и активно развивающихся за последние годы направлений проекта Минфина России «Бюджет для граждан».

В 2020 году 81 субъектом Российской Федерации в Минфин России представлена информация о реализации инициативного бюджетирования. В 73 субъектах Российской Федерации на проекты, отобранные с участием граждан или с учетом их мнения, было направлено около 31,8 млрд рублей (2019 год – 24,1 млрд руб.; +32%), включая 16,8 млрд рублей из региональных бюджетов (2019 год – 13,1 млрд руб.; + 28,2%). При этом софинансирование за счет средств населения и юридических лиц снизилось до 2,0 млрд рублей (2019 год – 2,2 млрд руб.; -9,1%)².

¹ Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2022 год и на плановый период 2023 и 2024 годов (утв. Минфином России) // <https://minfin.gov.ru> по состоянию на 01.10.2021; СПС «КонсультантПлюс».

² Доклад о лучших практиках развития инициативного бюджетирования в субъектах Российской Федерации и муниципальных образованиях. – Москва, 2021 (Минфин РФ). С. 4. URL: https://www.nifi.ru/images/FILES/IB/Doklad_o_luchshikh_praktikakh_initsiativnogo_budzhetrovaniya_2021.pdf

В части мероприятий по обеспечению открытости и распространению практик инициативного бюджетирования к 2022 году достигнуты определенные результаты: законодательно установлены правовые основы инициативного бюджетирования; утверждены методические рекомендации по планированию расходов бюджетов субъектов и местных бюджетов в целях реализации инициативных проектов; разработаны методические рекомендации по подготовке и реализации практик инициативного бюджетирования; опубликован доклад о лучших практиках развития инициативного бюджетирования в субъектах РФ и муниципальных образованиях за 2020 год.

Характерно, что в «Основных направлениях...» и 2021 и 2022 года, инициативное бюджетирование обозначается как «институт».

14 июля 2020 года Государственной Думой приняты законы, внесшие изменения в Бюджетный кодекс РФ и в Закон о местном самоуправлении (включена ст. 26.1 «Инициативные проекты»), одобренные Советом Федерации 15 июля 2020 года¹.

В соответствии с внесенными изменениями, с 01.01.2021 г. в целях реализации мероприятий, имеющих приоритетное значение для жителей муниципального образования или его части, по решению вопросов местного значения или иных вопросов, право решения которых предоставлено органам местного самоуправления, в местную администрацию может быть внесен инициативный проект (п. 1 ст. 26.1 Закона о местном самоуправлении), с инициативой о внесении которого вправе выступить инициативная группа численностью не менее десяти граждан, достигших шестнадцатилетнего возраста и проживающих на территории соответствующего муниципального образования, органы территориального общественного самоуправления, староста сельского населенного пункта. (п. 2 ст. 26.1 Закона о местном самоуправлении).

С 01.01.2021 г. каждому инициативному проекту, поддержанному органами местного самоуправления, присваивается уникальный код классификации расходов бюджетов (абз.3 п. 4 ст. 21 БК РФ).

С 01.01.2021 г. Минфин РФ, в дополнение к установленным БК РФ существующим бюджетным полномочиям, осуществляет методическое обеспечение планирования и исполнения расходов бюджетов субъектов

¹ Федеральный закон от 20 июля 2020 года № 216-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации»; // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 20.07.2020; СЗ РФ, 2020. № 30. Ст. 4742; СПС «КонсультантПлюс». Федеральный закон от 20 июля 2020 года № 236-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 20.07.2020; СЗ РФ, 2020. № 30. Ст. 4762; СПС «КонсультантПлюс».

РФ (местных бюджетов) в целях реализации инициативных проектов, а также формирования финансовыми органами субъектов РФ (муниципальных образований) информации о соответствующем бюджете в доступной и понятной для граждан форме (абз. 48 ст. 165 БК РФ).

Таким образом, инициативное бюджетирование получило легальный статус и законодательное закрепление, что, несомненно, будет способствовать успешному развитию его практик в субъектах Российской Федерации и реализации в муниципальных образованиях, а также дальнейшей институционализации в российском бюджетном праве.

Представляется справедливым мнение, что «именно методология инициативного бюджетирования, предоставляющая гражданам возможность выдвигать, обсуждать, выбирать, реализовывать проекты, ближе всего приводит к решению ожидаемой задачи – обеспечить широкое участие граждан в развитии поселений и территорий их проживания»¹.

Науке финансового права теперь предстоит скрупулезно изучать, исследовать, осмысливать, анализировать и «препарировать» инициативное бюджетирование и как финансово-правовую категорию, и как бюджетно-правовой институт, и как элемент бюджетного процесса с участием граждан.

О.В. Шаров, начальник отдела обеспечения процедур банкротства Управления ФНС России по Ленинградской области

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ВВЕДЕНИЯ МОРАТОРИЯ НА БАНКРОТСТВО И ИНЫЕ МЕРЫ ЗАЩИТЫ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

При возникновении тенденций и событий, угрожающих экономической деятельности, хозяйствующих субъектов Российской Федерации правительством страны, принимается комплекс мер, направленных на недопущение влияния негативных факторов на экономику.

Так, после начала пандемии коронавирусной инфекции COVID-19 в Российской Федерации был принят ряд ограничительных мер, в частности, период нерабочих дней с сохранением заработной платы, приостановление работы предприятий определенных отраслей, связанных с мас-

¹ Вагрин В.В., Шугрина Е.С. Роль инициативного бюджетирования в формировании экосистемы гражданского участия в государственном и муниципальном управлении // Финансовый журнал. 2021. № 2. С. 15.

совым обслуживанием населения. Данные меры негативно отразились на финансово-экономическом положении бизнеса, и государством принято решение об оказании помощи посредством мораторных мер. Федеральным законом от 01.04.2020 N 98-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций" был введен запрет на инициирование процедур банкротства по заявлениям кредиторов.

Первоначально при введении моратория использован отраслевой принцип и ограничительные меры были введены к системообразующим и стратегическим предприятиям и организациям, а также к отраслям, признанным пострадавшими от последствий пандемии COVID-19.

Отнесение конкретного лица имеющего ограничительную меру в виде моратория на возбуждение дела о банкротстве осуществлялось по коду основного вида деятельности, внесенного в единый государственный реестр юридических лиц и единый государственный реестр индивидуальных предпринимателей.

Данный мораторий одновременно накладывал определенные ограничения, связанные с корпоративным долгом, такие как запрет на выплату дивидендов, распределения прибыли между учредителями (участниками), а также запретительные меры по выделу доли, выкупу размещенных акций, выплат действительной стоимости долей (паев).

Вместе с тем указанные ограничительные меры выступили нежелательным обременением лицам, включенным в реестр лиц, в отношении которых действовал мораторий не имевших глобальных экономических потерь от пандемии. Впоследствии Федеральным законом от 24.04.2020 N 149-ФЗ "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" было внесено право добровольного отказа от моратория и соответственно не применения вышеуказанных ограничений.

Следует отметить, что при введении данного моратория существовал риск возникновения в пост-мораторный период массового направления заявлений о банкротстве и, следовательно, «вала» возбужденных дел о банкротстве.

Данное предположение накладывалось на статистику публикуемую на Едином федеральном реестре сведений о банкротстве (ЕФРСБ), так за январь-ноябрь 2020 года в России по сравнению с аналогичным периодом 2019 года количество случаев, когда юридические лица признавались несостоятельными, снизилось на 19,9% – до 9931, а количество введенных процедур наблюдения сократилось на 23,3%, до 7775 ¹.

¹ Статистический релиз Федресурса «Банкротства в России: итоги 2020 года» <https://fedresurs.ru/news/e3fc79ce-fd38-432f-ab08-8c1561b1b7cb>. дата обращения 30.01.2022

Согласно статистическим данным ЕФРСБ в пост-мораторный 2021 год был отмечен рост на 3,9% введенных процедур банкротства, по сравнению с 2020 годом, но тем не менее количество введенных процедур снизилось по сравнению с до-мораторным 2019 годом на 16% до 10319 процедур¹.

Данная статистика позволяет делать выводы об введенном моратории как эффективной мере, остановившей возможный лавинообразный рост введенных в период пандемии процедур банкротства в отношении должников, пострадавших от финансово-экономических последствий COVID-19.

В настоящее время, при возникновении негативных внешних факторов в экономической деятельности, связанных с наложением на Российскую Федерацию ряда ограничительных мер – санкций, Федеральной Налоговой Службой как органом, обладающим полномочиями по направлению заявлений о признании должника банкротом в Арбитражный суд, принято решение о приостановлении с 9 марта 2022 года направления заявлений о банкротстве должников, то есть о фактическом введении моратория, при этом приоритетным направлением налоговый орган ставит оказание содействия реструктуризации долгов и применения всех предусмотренных законодательством процедур рассрочек и мировых соглашений².

Одновременно, проведя оценку последствий и результатов моратория на банкротство, введенного в период пандемии, Правительством Российской Федерации принято решение о введении с 01 апреля 2022 года моратория на возбуждение дел о банкротстве сроком на полгода³.

Данный мораторий не коснется застройщиков, внесенных реестр проблемных объектов строительства.

Введенный мораторий уже заявил себя как эффективная мера в период пандемии, и позволяет надеяться, что он смягчит последствия санкционного давления на экономику Российской Федерации⁴.

¹ Статистический релиз Федресурса «Банкротства в России: итоги 2021 года» <https://fedresurs.ru/news/a57795a8-e1f1-4e2e-ba8b-da58725127e2> Дата обращения 30.03.2022г.

² Новости ФНС России. «ФНС России приняла решение о приостановлении с 9 марта 2022 года подачи налоговыми органами заявлений о банкротстве должников» https://www.nalog.gov.ru/rn77/news/activities_fts/11971151 Дата обращения 30.03.2022г.

³ Мораторий на банкротства по заявлению кредиторов вводится с завтрашнего дня сроком на полгода. Новости Федресурс. ИНТЕРФАКС // <https://fedresurs.ru/news/3a1c6a4d-cb32-4482-accb-d14b33f698cf>. Дата обращения 01.04.2022г.

⁴ О заработной плате арбитражных управляющих см. Шаров О.В. Дублирующий механизм увеличения вознаграждения арбитражного управляющего в деле о банкротстве. Проблема статуса арбитражного управляющего как особой формы предпринимательской деятельности. Ученые записки юридического факультета. 2021. № 2. С. 42-46.

СЕКЦИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО И ЭНЕРГЕТИЧЕСКОГО ПРАВА

*Ответственный – и.о. заведующего кафедрой
предпринимательского и энергетического права, кандидат юридических
наук С.В. Василькова*

*А.А. Кальгина, канд. юрид. наук, доцент,
зав. кафедрой гражданского
и арбитражного процесса
Одинцовского ф-ла МГИМО
Андреева М.Д., финансовый менеджер
ООО «Трансинсервис»*

МЕРЫ ПОДДЕРЖКИ ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ В РОССИИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Российское государство на протяжении длительного периода становления и развития предпринимательской деятельности обращало внимание на статус физического лица как индивидуального предпринимателя (далее по тексту ИП).

Анализ мер поддержки ИП на территории РФ предполагает необходимость разграничения общих мер поддержки ИП и мер поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства. Под общими мерами поддержки в рамках настоящей работы понимаются условия законодательства РФ, которые предоставляют физическим лицам в упрощенном порядке зарегистрироваться в качестве статусе ИП и вести индивидуальную предпринимательскую деятельность. Указанные меры были проанализированы ранее. Под мерами поддержки малых и средних предприятий подразумеваются меры, предусмотренные Федеральным законом от 24.07.2007 «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» (далее – ФЗ О развитии малого и среднего предпринимательства в РФ), а также меры, выработанные с целью облегчения ведения субъектами малого и среднего предпринимательства предпринимательской деятельности в период пандемии, вызванной новой коронавирусной инфекцией Covid-19.

Поскольку автор не ставит задачей исследовать преимущества регистрации физического лица в качестве ИП и ведения индивидуальной предпринимательской деятельности в данной статье обозначим кратко данного рода преференции:

Упрощенный порядок регистрации физического лица в статусе ИП: достигается за счет меньшего количества документов, которые необходимо предоставить для регистрации (в частности, не требуется предоставлять протокол о создании ИП и учредительные документы, т.к. это не требуется законодательством РФ);

Упрощенный порядок ведения деятельности: в частности, в случае, если ИП нарушил правила ведения бухгалтерской отчетности, к нему не применяются санкции ст. 15.11 КоАП РФ «Грубое нарушение требований к бухгалтерскому учету, в том числе к бухгалтерской (финансовой) отчетности»;

Отсутствие необходимости соблюдать правила распределения прибыли: обусловлено тем, что ИП не является коллективным субъектом;

Менее жесткие санкции за административные и уголовные правонарушения по сравнению с теми, которые предусмотрены для юридического лица (например, за нарушение законодательства о рекламе, как следует из ч. 1 ст. 14.3 КоАП РФ санкция для ИП составляет от двух до двухсот тысяч пятисот рублей, в то время как для юридического лица – от ста тысяч до пятисот тысяч);

Большее количество налоговых льгот: например, патентная система налогообложения доступна исключительно ИП (гл. 26.5 НК РФ);

Отсутствие необходимости передавать в налоговые органы информацию о смене ФИО, паспортных данных, места жительства: в то время как юридическое лицо передает информацию о смене генерального директора, учредителя, места регистрации и прочего.

Исследуя вопрос поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства, к которым в том числе может относиться ИП, необходимо начать с условий квалификации ИП в качестве субъекта малого и среднего предпринимательства. Во-первых, среднесписочная численность работников ИП за предшествующий календарный год должна быть до 15 человек для микропредприятий, до 100 человек – для малых предприятий, от 101 до 250 человек – для средних предприятий (ст. 4 ФЗ О развитии малого и среднего предпринимательства в РФ). Во-вторых, должны быть соблюдены требования к предельному значению доходов за предшествующий календарный год, которые суммируются по всем осуществляемым видам деятельности, по всем налоговым режимам: 120 млн. рублей для микропредприятий, 800 млн. для малых предприятий, 2 млрд. рублей для средних предприятий.¹ Если ИП соответствует

¹ Постановление Правительства РФ «О предельных значениях дохода, полученного от осуществления предпринимательской деятельности, для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства» от 04.04.2016 № 265 // Российская газета. – 2016. – № 76.

указанным критериям, он вправе в заявительном порядке обратиться с заявлением о включении в реестр малых и средних предприятий и рассчитывать на следующие меры поддержки:

1. Во-первых, финансовая поддержка, предполагающая получение субъектами малого и среднего предпринимательства субсидий, бюджетных инвестиций, а также государственных и муниципальных гарантий по их обязательствам за счет средств бюджетов субъектов РФ и местных бюджетов, в частности,

1.1. в 2020 г. субъект малого и среднего предпринимательства, осуществляющий деятельность в области спорта, отдыха и развлечений, при этом реализующий мероприятия по профилактике новой коронавирусной инфекции, имел право обратиться с заявлением в налоговый орган о предоставлении соответствующей субсидии.

Размер субсидии определялся как сумма средств на расходы, которые нес субъект малого и среднего предпринимательства на проведения мероприятий по профилактике новой коронавирусной инфекции.

Такие расходы включали первоначальные расходы в фиксированном размере 15000 рублей и текущие расходы, рассчитываемые как произведение 6500 рублей на количество работников в мае 2020 г.);¹

1.2. ввиду коронавирусной инфекции субъекты малого и среднего предпринимательства также имели право на продление сроков уплаты ряда налогов (в частности, налога на прибыль, налога при УСН, авансовых платежей; в отношении указанных субъектов были приостановлены выездные налоговые проверки до 31.05.2020; введен мораторий на налоговые санкции за налоговые правонарушения;² предоставлена возможность получить беспроцентные ссуды на выплату заработной платы (в апреле 2020 г.), льготные кредиты (например, по ставке 8, 5 процентов).³

2. Во-вторых, формирование рынка сбыта за счет развития инфраструктуры поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства при осуществлении закупок для государственных и муниципальных нужд (ст. 15 ФЗ О развитии малого и среднего предпринимательства в РФ). Та-

¹ Постановление Правительства РФ «Об утверждении Правил предоставления в 2020 году из федерального бюджета субсидий...на проведение мероприятий по профилактике новой коронавирусной инфекции» № 976 от 02.07.2020 // Собрание законодательства РФ. – 2020. – № 28. – ст. 4428.

² Постановление Правительства РФ «О мерах по обеспечению устойчивого развития экономики» Постановление Правительства РФ от 02.04.2020 № 409 (ред. от 07.11.2020) // Собрание законодательства РФ. – 2020. – № 15 (часть IV). – Ст. 2267.

³ Федеральный закон «О внесении изменений в Федеральный закон «О Центральном банке РФ (Банке России)» и отдельные законодательные акты РФ в части особенностей изменения условий кредитного договора, договора займа» от 03.04.2020 № 106-ФЗ // Российская газета. – 2020. – № 73.

кая инфраструктура представляет собой совокупность субъектов предпринимательской деятельности, привлекаемых в качестве исполнителей для закупок товаров, работ, услуг с целью обеспечения государственных и муниципальных нужд. С одной стороны, создание указанной инфраструктуры нацелено на реализацию государственных задач. С другой стороны, наряду с реализацией государственных задач появляются возможности для развития предпринимательской деятельности что важно не только для государства, но и для лиц, заинтересованных в получении статуса ИП.

3. Налоговые льготы: например, ввиду распространения новой коронавирусной инфекции Covid-19 отдельно были предусмотрены меры поддержки для наиболее пострадавших субъектов малого и среднего предпринимательства, а именно была предоставлена возможность получить отсрочку (рассрочку) уплаты налогов и страховых взносов при наличии условий, определенных Правительством РФ.¹

4. Ограничение решений в пользу локдауна (полного приостановления деятельности предпринимателей): если сравнивать ограничительные меры, которые имели место на начальных этапах противодействия коронавирусной инфекции, когда принимались решения о полном приостановлении деятельности предпринимателей, осуществляющих торговую деятельность, и то, что имеет место в октябре 2021 г., следует отметить, что политика стала более ориентированной на интересы бизнес-сообщества. Так, например, на момент октября 2021 г. допускается ведение деятельности в сфере оказания услуг с учетом применения системы QR-кодов: означает, что допуск на те или иные мероприятия, в торговые центры и иные учреждения осуществляется на основании кода, подтверждающего факт вакцинации лица, желающего получить услугу, или же факт перенесенного в течение последних 6 месяцев заболевания. При этом ограничения отменяются по мере улучшения эпидемиологической обстановки (что имело место в июле 2021 г. в Москве).²

Подводя итог исследованию вопроса поддержки малого и среднего предпринимательства, думается, стоит отметить восприимчивость законодательства РФ к изменчивости внешних условий осуществления деятельности малыми и средними предприятиями. Так, например, несмотря

¹ Постановление Правительства РФ «Об утверждении перечня отраслей российской экономики, в наибольшей степени пострадавших в условиях ухудшения ситуации в результате распространения новой коронавирусной инфекции» от 03.04.2020 № 434 (ред. от 16.10.2020) // Собрание законодательства РФ. – 2020. -№ 15 (часть IV). – Ст. 2288.

² Система обязательных QR-кодов выполнила свою задачу и будет отменена. – URL: <https://www.mos.ru/mayor/themes/183299/7505050/> (дата обращения: 20.10.2021). – Текст : электронный.

на то что меры поддержки малых и средних предприятий в период новой коронавирусной инфекции не лишены недостатков, среди которых, например, введение нерабочих дней с сохранением заработной платы (что было крайне затруднительно в период локдауна), нельзя не отметить то, что принимаемые меры позволяют многим малым и средним предприятиям, среди которых в том числе ИП, продолжать функционировать. Недостатки же свидетельствуют о сложности принимать последовательные решения в нетипичных для общества условиях. Если сравнивать условия осуществления предпринимательской деятельности в период СССР, РСФСР, до и после административной реформы, необходимо признать, что в настоящее время наблюдается рост заинтересованности государства в развитии малого и среднего предпринимательства, определенная осознанность в принятии решений о мерах поддержки (не только в период коронавирусной инфекции, а в целом на настоящем этапе законодательного регулирования деятельности ИП). Это не мало важно для развития индивидуальной предпринимательской деятельности и объясняет статистические показатели количества ИП, зарегистрированных на территории РФ.

Если анализировать причины, по которым государство стремится развивать малое и среднее предпринимательство на территории РФ, среди таких причин следует отметить заинтересованность государства в расширении рынков сбыта, увеличении количества рабочих мест за счет коммерческого сектора, развитие новых отраслей экономики, оптимизации налогообложения, которая достигается за счет увеличения количества субъектов-налоговых агентов.

*В.В. Тихонов, канд. юрид. наук,
доцент кафедры гражданского и
предпринимательского права ЮРИУ РАНХиГС,
доцент кафедры гражданского
процессуального права Ростовского филиала «РГУП»*

К ВОПРОСУ ОБ ИСТОРИИ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЛИЦЕНЗИРОВАНИЯ В РОССИИ

Из истории известно, что в деятельности специальных исполнительно-распорядительных органов дореволюционной (императорской) России применялись методы лицензионного контроля в период континентальной блокады (1811-1812 годы). В данный исторический период были предприняты меры к ограничению торговых отношений с Великобританией со

стороны царской России в результате ее острого военно-политического конфликта с французским императором Наполеоном I. Содержанием данных методов выступала выдача лицензий российским купцам на ведение внешнеторговой деятельности с Великобританией, которые именовались «Freibrife» (своб. перев. «льготные письма»). Вместе с тем ограничение внешнеторговой деятельности царской России с Великобританией, которое выражалось в виде лицензирования в отношении торговли с англичанами, существенно подрывало интересы российских купцов. И как, отмечается в литературе, по большому счету носила политический характер, нежели чем экономический или же правовой¹.

Методы лицензионного контроля не получили своего развития и в советской экономико-правовой системе. По сути, в СССР существовали две сферы деятельности, которые подлежали лицензированию:

1. В сфере импортно-экспортной деятельности, где лицензирование осуществляло Министерство внешней торговли СССР. Суть лицензирования внешнеторговой деятельности в СССР сводилась к тому, чтобы только государственные торговые предприятия осуществляли монополистическую деятельность в сфере внешней торговли.

2. Второй сферой лицензирования в СССР можно считать предоставление права на использование изобретений или право использовать иные достижения в сфере науки и технике на основании лицензионного договора. В тоже время данную сферу сложно назвать мерой осуществления государственного контроля и надзора за осуществлением определенного вида деятельности определенным субъектом.

Правовой институт «лицензирование» получил свое развитие только с распадом Советского союза. Лицензирование отдельных видов предпринимательской деятельности стало внедряться в начале 90-х годов 20 века. Скорее всего, это было сопряжено с тем, что в стране сменился политический режим, и экономика перешла от административно-командной основы к рыночной «платформе». При этом государство было заинтересованно и всячески способствовало развитию частного предпринимательства. Вместе с этим некоторые виды деятельности оставлять без государственного контроля и надзора очень опасно. Именно для этого и существуют такие правовые институты как «лицензирование».

Лицензирование в постсоветской России получило свое правовое развитие в 1994 году с принятием постановления Правительства РФ

¹ См. подробн.: Александр Подмазо Континентальная блокада как экономическая причина войны 1812 года // Эпоха 1812 года. Исследования. Источники. Историография. Часть II. / Сборник материалов. К 200-летию Отечественной войны 1812 года. М., 2003, вып. 137.

№ 1418 от 24 декабря 1994 года «О лицензировании отдельных видов деятельности»¹. Данный нормативный правовой акт определял порядок осуществления лицензирования; содержал перечень видов деятельности, на осуществление которых требуется лицензия, и органов, компетентных в данной сфере; перечень федеральных органов исполнительной власти, разрабатывающих проекты положений о лицензировании отдельных видов деятельности, которые осуществляли органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации. В преамбуле данного постановления указывалось, что он вводится в целях общей государственной политики в области лицензирования отдельных видов деятельности и обеспечения защиты первостепенных интересов личности, общества и государства. В данном нормативном правовом акте лицензия определялась как официальный документ, дающий разрешение осуществлять обозначенный в нем вид деятельности в течение определенного срока, а также содержит условия осуществления данного вида деятельности. Срок действия лицензии определялся в зависимости от вида деятельности, однако он не мог быть меньше, чем трех лет. Лицензия выдавалась лицу, обратившемуся за ее получением, исключительно на возмездной основе.

Перечень видов деятельности подлежащих лицензированию, содержащийся в постановлении Правительства Российской Федерации № 1418 от 24 декабря 1994 года «О лицензировании отдельных видов деятельности», ранжировался в зависимости от органов власти, уполномоченных осуществлять лицензирование.

Также постановление Правительства РФ № 1418 от 24.12.1994 «О лицензировании отдельных видов деятельности» закрепляло перечень видов деятельности, на осуществление которых выдавали лицензии органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации.

Таким образом, по сути, первый нормативный правовой акт, комплексно закрепляющий, порядок лицензирования в постсоветской России предусматривал 87 видов деятельности, при осуществлении которых требовалось получение лицензии. При этом функции лицензирования осуществляли 33 федеральных органов исполнительной власти, а также 23 вида деятельности подлежали лицензированию органами исполнительной власти субъекта Российской Федерации.

Хронологически следующим нормативно-правовым актом, который регулировал порядок лицензирования отдельных видов деятельности на территории Российской Федерации, стал Федеральный закон «О лицензи-

¹ Постановление Правительства РФ от 24.12.1994 № 1418 «О лицензировании отдельных видов деятельности» (утратило силу) // СЗ РФ. 1995. № 1. Ст. 69.

ровании отдельных видов деятельности»¹ от 25.09.1998 № 158-ФЗ. Как в нем указывалось, целью его принятия выступали регулирование отношений связанных с осуществлением лицензирования отдельных видов деятельности; обеспечение единой государственной политики при осуществлении лицензирования; защита прав граждан, защита их законных интересов, нравственности и здоровья; обеспечение обороны страны и безопасности государства; создание правовых основ единого рынка. Однако в юридической литературе того времени в качестве базисной цели введения и регламентирования лицензирования отдельных видов деятельности выделялось именно регулирование рынка. Так, Е.В. Малашин отмечал, что лицензирование отдельных видов деятельности представляет собой одну из форм (средств, способов) государственного регулирования рынка – единую систему оценки условия, содержания и результатов хозяйственной деятельности².

В данном федеральном законе впервые делегировалось право осуществлять лицензирование отдельных видов деятельности органам местного самоуправления. Этот же закон впервые закрепил критерии отнесения определенного вида деятельности к лицензируемому, а также основные принципы лицензирования. Получение лицензии по-прежнему осуществлялось исключительно на возмездной основе. За выдачу лицензии предусматривалось взимание сбора.

Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 25.09.1998 № 158-ФЗ включал в себя 225 лицензируемых видов деятельности. Это говорило о том, что количество видов деятельности подлежащих лицензированию в Российской Федерации с 1994 года по 1998 года возросло более чем в 2,5 раза (с 87 до 225).

Следующим нормативным правовым актом, регулирующим лицензионные правоотношения, стал Федеральный закон от 08.09.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности»³, данный закон в качестве основного принципа осуществления лицензирования на территории Российской Федерации закрепил принцип «закрепление лицензионных требований и условий положением о лицензировании конкретного вида деятельности». А в качестве критерия определения видов деятельности подлежащих лицензированию добавил еще один – «осуществление вида деятельности, который может нанести ущерб культурному наследию

¹ Федеральный закон от 25.09.1998 № 158-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (утратил силу) // СЗ РФ. 1998. № 39. Ст. 4875.

² Малашин Е.В. Правовое регулирование предпринимательской деятельности // Налоговый вестник. 1999. № 2. С. 15-19.

³ Федеральный закон от 08.08.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (утратил силу) // СЗ РФ. 13.08.2001. № 33 (ч. I).

народов Российской Федерации». Данный федеральный закон установил новый минимальный срок действия лицензии, который был равен пяти годам, до этого момента все лицензии на территории Российской Федерации по общему правилу выдавались минимум на три года. Однако положение о лицензировании конкретного вида деятельности могло предусматривать бессрочное действие выданной лицензии.

Федеральный закон от 08.09.2001 № 128-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» содержал в себе 120 видов деятельности, на осуществление которых необходимо было получать лицензию.

Следующим нормативным правовым актом, регламентирующим порядок лицензирования в Российской Федерации выступило постановление Правительства Российской Федерации от 11.02.2002 № 135 «О лицензировании отдельных видов деятельности»¹. Оно закрепляло за 45 федеральными органами исполнительной власти полномочия в выдаче лицензий в отношении 109 видов деятельности, которые подлежали лицензированию федеральными органами исполнительной власти и 5 видов деятельности лицензировались органами исполнительной власти субъекта Российской Федерации.

Постановление Правительства Российской Федерации от 11.09.2002 № 135 «О лицензировании отдельных видов деятельности» утратило свою юридическую силу в связи с принятием постановления Правительства Российской Федерации от 26.01.2006 № 45 «Об организации лицензирования отдельных видов деятельности»², которое закрепляло 93 вида деятельности, подлежащих лицензированию федеральными органами исполнительной власти и 2 вида деятельности лицензировались органами исполнительной власти субъекта Российской Федерации. При этом количество федеральных органов исполнительной власти, в компетенцию которых входило лицензирование составляло 31.

В настоящее время основой нормативной правовой базы, регулирующей порядок лицензирования отдельных видов деятельности в Российской Федерации, выступают: Гражданский кодекс Российской Федерации; Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях; Федеральный закон № 99-ФЗ от 04 мая 2011 года «О лицензировании отдельных видов деятельности»; постановление Правительства РФ № 957 от 21 ноября 2011 года «Об организации лицензирования отдельных видов деятельности».

¹ Постановление правительства РФ от 11.02.2002 № 135 «О лицензировании отдельных видов деятельности» (утратило силу) // СЗ РФ. 04.03.2002. № 9. Ст. 928.

² Постановление Правительства РФ от 26.01.2006 № 45 «Об организации лицензирования отдельных видов деятельности» (утратило силу) // СЗ РФ. 06.02.2006. № 6. Ст. 700.

*Курсанова И.А. аспирант
Санкт-Петербургского
государственного университета (СПбГУ),
Троянов Я.О. Начальник отдела по борьбе с картелями
Управления Федеральной антимонопольной службы
по Санкт-Петербургу*

ОБ ИММУНИТЕТАХ ПРИ ЗАКЛЮЧЕНИИ АНТИКОНКУРЕНТНЫХ СОГЛАШЕНИЙ

Картель является наиболее общественно опасным нарушением антимонопольного законодательства, поскольку создает угрозу для социально-экономического развития Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 1 статьи 8 Конституции Российской Федерации государством гарантируется поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. С целью обеспечения указанных принципов был принят Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее-Закон о защите конкуренции).

Законодательное определение картеля закреплено в части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции, в соответствии с которой картелем признается соглашение между хозяйствующими субъектами– конкурентами, если такое соглашение приводит или может привести к одному из последствий, указанных в пунктах 1-5 данной нормы.

Из вышеуказанного следует, что для признания картельного сговора необходимо наличие соглашения, направленное на одно из 5 последствий. Однако действующая практика сводится к тому, что картелем признаются в том числе и соглашения с иной целью.

Анализ практики антимонопольных органов по делам о нарушении запрета на картельные соглашения позволяет сделать вывод о том, что

1) наиболее распространенный вид антиконкурентного соглашения – картель на торгах,

2) подавляющее число участников картеля – субъекты малого предпринимательства, фактически располагающиеся по одному адресу, использующие единую инфраструктуру и имеющие, как правило, единый персонал.

Такие хозяйствующие субъекты осуществляют деятельность на одном товарном рынке (например, участие в конкретном аукционе), что позволяет автоматически отнести таких лиц к категории хозяйствующих субъектов– конкурентов, фактически, без оценки реального состояния конкуренции между ними. Соответственно, антимонопольный орган признавал факт картельного соглашения, анализируя лишь критерий вхож-

дения или не вхождения в подконтрольную группу лиц в соответствии с положениями частей 7, 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции.

С учетом сложностей, как объективных, так и периодически создаваемых заказчиком, подготовка и подача заявки, соответствующей всем требованиям закупочной процедуры (эпизодически, требования технического задания составляют более 100 страниц), является серьезной процедурой, требующей специальных знаний (в т.ч. привлечения людей, обладающих познанием в этой сфере).

В связи с этим небольшие организации и индивидуальные предприниматели привлекают к участию в торгах подконтрольные организации, либо иных «знакомых» им хозяйствующих субъектов, не являющихся реальными конкурентами на рынке, подавая несколько вариантов заявки с целью повышения шансов на соответствие документации всем требованиям технического задания и заключения контракта.

Действующая практика сводится к тому, что такие действия признаются картельным соглашением, направленным на поддержание цен на торгах.

Полагаем, что данный подход является устаревшим и не соотносится с целями антимонопольного законодательства. Когда возникает разговор о картеле, по нашему мнению, необходимо подробно подходить к анализу действий хозяйствующих субъектов. Однако, считаем необходимым обратить внимание на другой, менее обсуждаемый в науке вопрос, а именно наличие конкурентных отношений между лицами, в чьих действиях усматривается картельный сговор. К этому же выводу пришел и Верховный Суд Российской Федерации.

Так в марте 2021 года опубликовано Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» в котором рассматриваемый аспект, был затронут.

В пункте 22 Пленума отмечено, что с целью установления факта наличия картельного соглашения между хозяйствующими субъектами подлежит доказыванию факт того, что они являются конкурентами на товарном рынке, а в пункте 28 указано, что при доказывании картельного соглашения, в отношении хозяйствующих субъектов, не отвечающих требованиям частей 7, 8 статьи 11 Закона о защите конкуренции, но формирующих группу лиц по иным основаниям, установленным статьей 9 Закона о защите конкуренции, антимонопольным органом должно быть установлено, что такие лица являются конкурентами».

Таким образом, Верховный Суд Российской Федерации указал на необходимость доказывания и установления факта конкуренции между участниками антиконкурентного соглашения, что позволяет говорить о невозможности применения формального подхода к толкованию положе-

ний части 1 статьи 11 Закона о защите конкуренции в части квалификации действий хозяйствующих субъектов как заключение антиконкурентного соглашения на основании формальных признаков без оценки конкурентной среды на рынке и отношений между субъектами в частности.

При этом, Верховный суд не раскрыл как именно происходит процесс выявления конкурентных отношений между хозяйствующими субъектами, что потенциально может привести к ситуации, когда антимонопольный орган будет недостаточно оценивать поведение хозяйствующих субъектов.

Представляется, что при расследовании картельных сговоров, антимонопольному органу необходимо исследовать следующие факторы:

1) имеют ли действия хозяйствующих субъектов противоправный характер,

2) привели ли действия хозяйствующих субъектов к наступлению реальных, эффектов для конкуренции,

3) извлекли ли какую-либо выгоду хозяйствующие субъекты,

4) факт реальной конкуренции между такими субъектами.

То есть, фактически, антимонопольному органу необходимо провести полноценный экономический анализ обстоятельств дела.

Аналогичные выводы, в части всестороннего исследования всех обстоятельств дела, усматриваются и в практике Суда Евразийского экономического союза.

Дело ЗАО «Дельрус» и ТОО «Дельрус РК». Фабула дела. К ЗАО «Дельрус» обратился казахстанский потребитель в целях получения услуг калибровки. ЗАО «Дельрус» отказал в предоставлении такой услуги, указав на возможность получения услуги у ТОО «Дельрус РК (осуществляющей деятельность на территории Казахстана). Коллегия Евразийской экономической комиссии (далее-ЕЭК) квалифицировала такое поведение как антиконкурентное соглашение между участниками трансграничного рынка ЕАЭС, приведшее к разделу рынка по территориальному принципу. Решение ЕЭК¹ было основано на наличествующей электронной переписке, в которой ЗАО «Дельрус» прямо указал, представителю потребителя, на необходимость обращаться в ТОО «Дельрус РК», предоставив соответствующие контактные данные, а также, направив копию своего в ТОО «Дельрус РК». В свою очередь, ТОО «Дельрус РК» сообщило потребителю, что только данная организация может оказать услугу по калибровке датчиков. Коллегия суда ЕАЭС поддержала решение ЕЭК².

¹ Решение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 17.09.2019 № 165 «О нарушениях общих правил конкуренции на трансграничных рынках» по делу №С-3/19

² Решение суда Евразийского экономического союза от 11.02.2020 по делу №С-3/19

Однако, компании, не согласившись с решением ЕЭК, обратились Апелляционную палату Суда Евразийского экономического союза¹, которая указала на преждевременные выводы ЕЭК и Коллегии суда ЕАЭС в части наличия конкурентных отношений между компаниями.

Апелляционная палата Суда перечислила ряд обстоятельств, свидетельствующих о том, что компании не являются конкурентами: наличие общего участника (вопрос аффилированности не учитывался при принятии решения Коллегией суда ЕАЭС), исполнительская практика обмена электронными письмами с общими установками, использование общего фирменного наименования, наличие договоров аренды и субаренды калибровочного оборудования.

Фактически, Апелляционная палата Суда произвела оценку общего экономического интереса, через оценку фактических связей между компаниями, установила фактическое отсутствие конкурентных отношений и не ограничилась анализом поведения субъектов.

Авторы настоящей статьи полагают, что разъяснения Верховного Суда Российской Федерации и применение подходов практики суда Евразийского экономического союза, могут послужить причиной ухода от формальной оценки поведения хозяйствующих субъектов, что в свою очередь благоприятно скажется на развитии конкуренции и становлении малого и среднего бизнеса.

1 Решение Апелляционной палаты Суда Евразийского экономического союза от 06.11.2020 по делу №С-3/19

СЕКЦИЯ УГОЛОВНОГО ПРАВА И УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА

*Ответственный – заведующий кафедрой
уголовного права и уголовного процесса,
доктор юридических наук, доцент А.Г. Хлебушкин*

*И.А. Журавков,
адвокат Санкт-Петербургской
коллегии адвокатов «Юстум»*

ПРИЗНАКИ ЛОЖНОСТИ ПОКАЗАНИЙ ПОДОЗРЕВАЕМОГО О ПОЗИТИВНОМ ПОСТКРИМИНАЛЬНОМ ПОВЕДЕНИИ И МЕТОДЫ ЕЕ РАСПОЗНОВАНИЯ

В ходе расследования преступлений подозреваемый может высказывать желание содействовать в расследовании преступлений, утверждая, что раскаивается, готов возместить причиненный общественно опасным деянием ущерб, загладить вину перед потерпевшим.

Позитивное посткриминальное поведение является эффективным средством не только расследования преступлений, но и их предупреждения. На основе такого поведения органы уголовного преследования способны быстрее выявить и устранить обстоятельства, способствующие совершению, выявить новые способы совершения таковых и выработать наиболее эффективные тактические особенности производства отдельных следственных действий, разработать методики расследования наиболее сложных в выявлении преступлений и тем самым обеспечить единообразную практику правоприменения.

Добровольное содействие подозреваемого расследованию преступлений обеспечивает также своевременное принятие мер безопасности к лицам, чьи жизни либо здоровье могут быть под угрозой в связи с правдивыми показаниями или содействием в раскрытии и расследовании преступлений. Особенно это актуально при расследовании преступлений, совершенных организованными преступными группами или преступным сообществом.

Однако иногда подозреваемый имитирует позитивное посткриминальное поведение. Следовательно, дознаватель должен быть готов своевременно выявить ложность поведения с тем, чтобы не допустить тактического проигрыша и уменьшить криминалистические риски. Итак, необходимо тщательно готовиться к допросу подозреваемого, внимательно изучить имеющиеся материалы уголовного дела, оценить ранее даваемые сведения и сопоставить их с имеющимися доказательствами по уголовному делу.

Если подозреваемый перед допросом уже заявил о готовности сотрудничать с органами уголовного преследования (при явке с повинной, объяснении в ходе первоначальной проверки сообщения о преступлении, заявлении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве), то целью допроса должно быть не только установление обстоятельств, предусмотренных ст. 73 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее УПК РФ), но и получение информации, свидетельствующих о причинах и мотивах позитивного посткриминального поведения.

В случае ложности таких показаний следователь, дознаватель должен быть готов своевременно принять меры по преодолению противодействия, изобличению участника во лживости якобы раскаяния и готовности к сотрудничеству.

Для предотвращения тактического проигрыша нужно знать, какие признаки могут говорить о ложности показаний о посткриминальном поведении.

Нами было изучено 150 уголовных дел¹, в которых на стадии возбуждения уголовного дела при объяснении лицо утверждало, что раскаивается в случившемся и готово возместить причиненный деянием вред. Результатом анализа материалов таких дел стало выявление следующих признаков ложности показаний:

1) лицом представлены документы с признаками подделки, свидетельствующие о возмещении вреда либо отсутствии претензий со стороны пострадавшего (например, были представлены расписки о выполнении каких-либо действий, о констатации отсутствия претензий со стороны потерпевшего);

2) существенные противоречия в объяснении, показаниях, очных ставках. При этом каждый раз причины изменений показаний высказываются разные;

3) несмотря на констатацию раскаяния, подозреваемый не является для производства отдельных следственных действий, находя каждый раз различные предлоги, которые не может подтвердить документально;

4) попытки со стороны подозреваемого или его близких установить контакт с потерпевшим, поясняя это желанием возместить причиненный вред или извиниться;

5) ходатайство о допросе коллег или друзей для подтверждения положительной характеристики поведения участника. При этом такие друзья

¹ Изучение уголовных дел проходило в рамках сбора эмпирического материала по собственному диссертационному исследованию на тему «Теоретические основы использования содействия подозреваемого и обвиняемого в криминалистической деятельности следователя».

от явки уклоняются, показания дают поверхностные, о возможном криминальном поведении коллеги или друга пытаются отказаться от ответа, либо констатируют незнание о подобном поведении;

б) настойчивость подозреваемого в желании убедить в совершении им конкретного преступления. Такое поведение подтверждается и процессуалистами, которые называют данные признаки характерными особенно при заведомо ложном оговоре¹.

Тактический проигрыш при несвоевременном выявлении указанных признаков может привести к следующим утратам:

1) утрата тактически выгодного момента.

При допросе подозреваемого большое значение имеет устранение конфликтной ситуации. Оборонительная доминанта психического состояния лица, совершившего преступление, обычно создает благоприятные условия для разоблачения установки на дачу ложных показаний, либо умышленное умалчивание обстоятельств, имеющих существенное значение для расследования уголовного дела². Если подозреваемый поймет, что следователь принимает за истинные сообщенные им сведения, то будет считать достигнутым расположение к себе и начнет оговаривать иных лиц, либо сообщать заведомо ложные сведения об алиби. Практика реагирования следователей на выявленные факты ложных сведений в данном допросе разная. Некоторые следователи предпочитают сразу же принять меры по пресечению лживых показаний, объясняя это тем, что в ином случае им придется зафиксировать в протоколе допроса готовность содействия правоохранительным органам, которая в последующем будет требовать опровержения. По их мнению, в процессе допроса у подозреваемого должна исчезнуть надежда на непогрешимость и неуязвимость своей версии, а появиться должно «ощущение бесполезности», немедленного разоблачения.

2) утрата оснований для формирования и стабилизации психологического контакта с подозреваемым.

При игнорировании факта установления ложности показаний подозреваемого, следователь способствует формированию стойкого убеждения участника в нежелании лица, в производстве которого находится уголовное дело, установить истину, равнодушии к результатам расследования и необходимости установления смягчающих обстоятельств.

Практика расследования уголовных дел свидетельствует, что в абсолютном большинстве случаев, если в ходе получения показаний следова-

¹ Исаев Т.А. Психология допроса в конфликтной ситуации // Вестник Дагестанского государственного университета. Серия 3. Общественные науки. 2012. № 2. С. 189.

² Соловьев А.Б. Процессуальные, психологические и тактические основы допроса на предварительном следствии. М.: ООО Изд-во Юрлитинформ, 2002. С. 69.

тель игнорирует явные противоречия в даваемых сведениях, то такой участник перестает являться по вызовам, либо приходит с существенным опозданием, ссылаясь на якобы имеющиеся уважительные причины. Поэтому очень важно постоянно показывать следователю, дознавателю свою осведомленность о факте совершенного преступления, демонстрировать большой объем работы, направленный на установление истины по уголовному делу, подготовки к следственным действиям, тем самым используя психологическую неподготовленность допрашиваемого ко лжи, неуверенность в объеме уже имеющихся у следователя доказательств. В данном подходе имеет большое значение не только демонстрация осведомленности следователя, дознавателя, но и контроль за тем, какое значение для допрашиваемого имеет эта информация. Например, следователь сообщает подозреваемому, что в ходе осмотра места происшествия были обнаружены несколько отпечатков пальцев, пригодных для идентификации. Если лицо совершило преступление в перчатках и достоверно знает, что след папиллярных узоров точно не совпадет с его, то реакция на данную информацию будет нейтральной, либо с определенной усмешкой. Но это лишь даст следователю, дознавателю повод больше задать вопросов о способе совершения преступления и роли конкретного лица при его совершении.

3) утрата возможного доказательства, в том числе вещественного.

Несвоевременное проведение последующих следственных действий, направленных на подтверждение либо опровержение полученной информации, ошибки в выборе места проведения, избрание в результате мнимого позитивного посткриминального поведения мер пресечения, не связанных с изоляцией от общества, все это может привести к утере в силу времени либо умышленных действий соучастников следов преступления. Фиксация ложных показаний и отсутствие должной проверки их правдивости приводит к тому, что проводятся ряд следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий, изначально направленных на подтверждение высказанных обстоятельств. Несвоевременное принятие мер и изобличение во лжи приводит к несвоевременности проведения иных следственных действий.

4) утрата доверия к следователю, дознавателю со стороны иных участников.

Несвоевременное распознавание ложности позитивного посткриминального поведения формирует у потерпевшего мнение о попустительстве расследования, нежелании должностного лица расследовать уголовное дело. Это порождает конфликтную ситуацию, повышает риски неявки потерпевшего для производства следственных действий, понижает авторитет правоохранительных органов в целом.

5) утрата самообладания, формирование комплекса вины.

Несвоевременное изобличение виновного, нарушение принципа разумности сроков, ошибки в построении версий не могут не сказаться на уверенности следователя в положительном расследовании преступления.

Для исключения (уменьшения) перечисленных утрат, криминалистика разработала ряд методов и приемов распознавания ложности показаний:

- информационно-логический метод, который заключается в последовательном, логическом анализе сообщенных на допросе сведений с ранее полученными доказательствами по уголовному делу);

- психологический метод, суть которого состоит в анализе поведенческих реакций, эмоционального фона при даче показаний, анализе личностных особенностей участника.

Приемами тактического характера являются:

- *внезапность*. Следователь должен быть готовым неожиданно сообщить на допросе и организовать в кратчайшие сроки проведение следственных действий, направленных на подтверждение или опровержение сообщенной на допросе информации: сразу последовать на обыски помещений, в том числе жилища, об адресе которого, по мнению подозреваемого, следователь не должен был знать; сообщить о вызове для дачи показаний лица, который участвовал при подготовке, совершении общественно опасного деяния, либо при сокрытии следов преступления, но о котором подозреваемый не упоминал при даче показаний; выехать на проверку показаний на месте, пользуясь сообщением о раскаянии и готовности содействовать расследованию, и т.д.

При выборе данного тактического приема следователь должен быть готов к проведению таких следственных действий, в том числе обеспечению незамедлительного прибытия для участия в них обязательных участников (защитника, специалиста, понятых и др.). Если преступление было совершено группой лиц по предварительному сговору, организованной группой либо преступным сообществом, то следователем может быть использована криминалистическая ловушка путем формирования у подозреваемого истинного представления об обстановке и условиях, в которых будут проводиться следственные действия.

- *Допущение легенды*.

Следователь, дознаватель должен создать устойчивое формирование у подозреваемого мнения, что ему верят. Но, как указывалось выше, именно в завершении фиксации легенды в протокол, следователь тут же принимает меры, направленные на ее опровержение. Ни одно ложное показание не должно остаться в материалах уголовного дела без должного опровержения. В ином случае подозреваемый, в последующем обвиняемый и подсудимый будут настаивать на признании в его поведении пози-

тивного посткриминального поведения как смягчающего наказание обстоятельства. При отсутствии на момент допроса иных доказательств, следователь, дознаватель может прибегнуть к криминалистическим рискам.

- Формирование реакции с заданными характеристиками.

Подозреваемому должны быть разъяснены позитивные последствия правдивых показаний (уменьшение размера наказания, прекращение уголовного преследования). В данной ситуации следователь, дознаватель обязаны четко представлять объем окончательного обвинения, возможность прекращения уголовного преследования по нереабилитирующим основаниям. В ином случае при выборе позитивного поведения подозреваемым, но недостижение конкретного результата со стороны следователя, приведет к подрыву авторитета последнего, созданию конфликтной следственной ситуации в последующем.

- Формирование у подозреваемого намерения воспользоваться негативными средствами противодействия расследованию.

Например, имея достаточный объем доказательств пребывания подозреваемого на месте совершения преступления, следователь, дознаватель дает возможность участнику высказывать версию о мнимом алиби. Записав все услышанное в протокол следственного действия, следователь, дознаватель начинает задавать вопросы и демонстрировать доказательства, опровергающие только что сообщенные сведения. Подозреваемый либо отказывается от ответа на поставленные вопросы, тем самым подрывая версию о позитивном посткриминальном поведении, либо начиная путаться в показаниях, формирует новую линию своей защиты.

- Проговорка.

При увеличении темпа задаваемых вопросов, следователь, дознаватель, используя эффект неожиданности, как бы случайно проговаривают об обстоятельствах, как правило, известных только подозреваемому. Это требует от допрашиваемого определенного переосмысления выдвигаемой версии, формирования прогноза возможного информирования должностного лица, в производстве которого находится уголовное дело, изменения тактики своего поведения. Следователь, дознаватель, должен быть готов к резкому изменению следственной ситуации.

- Мнимое игнорирование обстоятельств, на которых подозреваемый хотел бы более детально остановиться.

Следователь, дознаватель выжидают, игнорируя определенные моменты, на которые подозреваемый вновь и вновь возвращается в своих показаниях. Как правило, в такой ситуации подозреваемый начинает задаваться вопросом о том, почему следователь игнорирует высказанные обстоятельства, пытаясь заговорить о них вновь. Это дает возможность следователю, дознавателю осознать, какие факты участник считает основными.

ми для подтверждения своей версии либо какие из них пытаются использовать как смягчающие наказание.

Таким образом, следователь, дознаватель обязаны своевременно проверять версию подозреваемого о позитивном посткриминальном поведении, выяснять причины и мотивы такого поведения, незамедлительно реагировать на установление факта ложности высказываемых показаний о раскаянии и желании сотрудничать правоохранительным органам.

*В.В. Петров, судья, пребывающий в отставке,
старший преподаватель кафедры
уголовного права и уголовного процесса СПбГЭУ*

ОЦЕНКА ОБОСНОВАННОСТИ ОБВИНЕНИЯ И ЕГО ПОДТВЕРЖДЕНИЯ СОБРАННЫМИ ПО ДЕЛУ ДОКАЗАТЕЛЬСТВАМИ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ СУДАМИ ОСОБОГО ПОРЯДКА СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА УГОЛОВНЫХ ДЕЛ

С введением в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ¹ в современном уголовном процессе появился новый институт – особый порядок судебного разбирательства.

Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением – это упрощенная процедура судопроизводства. Уголовное дело судом рассматривается без обязательного для общего порядка исследования и оценки имеющихся доказательств, что в значительной мере сокращает время его рассмотрения.

Однако данный институт не является абсолютной новеллой ныне действующего Уголовно-процессуального кодекса.

Не вдаваясь в анализ норм уголовного процесса, имевших место в Русской Правде и более поздних документах, остановимся на Уставе уголовного судопроизводства, появившегося в результате судебных реформ 70-х годов XIX века².

С учетом необходимости сокращения сроков разрешения уголовных дел, Уставом предусматривалось проведение сокращенного судебного

¹ См.: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации" от 18.12.2001 N 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации №52 от 24 декабря 2001 года, ст. 4921

² См.: Управление делами Президента Российской Федерации. Президентская библиотека. [Электронный ресурс] URL: https://www.prlib.ru/item/372593#v=b&z=2&n=5&i=4503969_doc1_AAC57AAF-7B28-4631-BC5E2-0F1080011E76.tiff&y=596&x=602. (Дата обращения: 30.01.2022).

следствия в случае признания вины обвиняемым. В статье 681 Устава указывалось, что если признание подсудимого не возбуждает никакого сомнения, то суд, не производя дальнейшего исследования, может перейти к заключительным прениям. Продолжение судебного следствия, несмотря на сделанное подсудимым признание, согласно заключениям судебного акта было бы в большей части случаев напрасною потерей времени. Исследовать то, чего не оспаривает подсудимый, повинившийся в своем преступлении, позволительно тогда только, когда есть какое-либо сомнение на счет искренности или полноты признания.

Текст для прочтения достаточно труден, но он максимально приближен к оригиналу и передает общую атмосферу того времени.

Одновременно из статьи 682 Устава следовало, что судьи, присяжные, прокурор и участвующие в деле лица могут потребовать, несмотря на сделанное подсудимым признание, судебного исследования, и в таком случае суд приступает к рассмотрению и проверке доказательств.

Данные положения предполагают установление вины подсудимого несмотря на его признание и этот принцип уголовного процесса, сформулированный в Уставах, сохраняется в российском уголовном процессе и в настоящее время, что, в том числе, делает невозможным постановление обвинительного приговора при отсутствии доказательств вины подсудимого.

Упомянутые нормы нашли свое отражение в п. 7 ст. 316 УПК РФ, исходя из которых при рассмотрении уголовного дела с применением данной процедуры судья может постановить только обвинительный приговор при условии, что обвинение, с которым согласился подсудимый обоснованно, подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу.

При принятии решения судьей необходимо изучить и оценить имеющиеся в деле доказательства, хотя они и не предоставляются стороной обвинения при данной форме рассмотрения уголовного дела.

Из процедуры рассмотрения уголовного дела изымается важнейший институт – судебное следствие, то есть процесс предоставления, исследования и оценки доказательств и при этом не должен пострадать принцип презумпции невиновности, закрепленным ст. 49 Конституцией РФ. Посыл законодателя о необходимости проверки наличия доказательств в материалах дела, подтверждающих вину подсудимого, создает условия соблюдения упомянутого важнейшего конституционного принципа.

Надо сказать, что при наличии соответствующего ходатайства обвиняемого, прокурор, изучая материалы уголовного дела на стадии утверждения обвинительного заключения должен так же убедиться в доказанности его вины. Несмотря на то, что в судебном заседании прокурору не придется представлять доказательства, необходимо учитывать, что у суда

при возникновении малейших сомнений как в надлежащем заявлении ходатайства, так и в достаточности доказательств вины, есть право, а скорее даже обязанность прекратить особый порядок и продолжить рассмотрение уголовного дела в общем порядке. Делаем вывод, что и прокурор в силу своих обязанностей, установленных нормами уголовно-процессуального законодательства, обязан изучить имеющиеся в деле доказательства и дать им соответствующую оценку, в том числе и применительно к существующей судебной практике. Не может сводиться деятельность прокурора при наличии соответствующего ходатайства к формальному утверждению обвинительного заключения.

При выявлении прокурором на стадии изучения материалов недостатков при расследовании уголовного дела, он обязан возвратить уголовное дело должностному лицу, производившему предварительное расследование. Если же такая ситуация возникнет после утверждения обвинительного заключения, то право прокурора в судебном заседании выразить свое мнение относительно рассмотрения уголовного дела без исследования доказательств, а отсутствие согласия государственного обвинителя делает невозможным продолжение судебного заседания в данном формате.

Уголовно-процессуальный кодекс не регламентирует в какой именно момент судья должен изучить и оценить имеющиеся в деле доказательства, соответственно, все относится на усмотрение судьи.

Доказательства в уголовном процессе – это любые данные, которые получены должностными лицами, проводящими предварительное расследование. Именно эти данные формируют объем обвинения, которое содержится в обвинительном заключении и предъявляется в суде и в рамках этого обвинения судом принимается решение о виновности либо невиновности подсудимого.

Материалы оконченого производством уголовного дела предъявляются обвиняемому и именно тогда он должен сформулировать свою позицию относительно имеющихся в деле доказательств, отношение к вине. Эта позиция будет основополагающей при заявлении ходатайства о рассмотрении уголовного дела без проведения судебного разбирательства.

Условия применения особого порядка сформулированы в ст. 314 УПК РФ и их соблюдение проверяются судьей при разрешении вопроса о назначении уголовного дела к рассмотрению, то есть при выполнении требований ст. 227 УПК РФ и в судебном заседании.

Целью изучения уголовного дела на данной стадии не является вопрос доказанности вины, обоснованности объема обвинения, подтверждения его имеющимися в деле доказательствами. Целью как раз является возможность назначения дела к рассмотрению, поскольку если необходимые условия не соблюдены, наступят негативные последствия для судеб-

ного акта в случае его ревизии, принятого по результатам рассмотрения уголовного дела.

Данный вывод подтверждается в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 05.12.2006 № 60 «О применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел»¹, где в п. 3 указано, что глава 40 УПК РФ регулирует порядок постановления приговора, а не условия назначения уголовного дела к рассмотрению. Из этого следует, что при наличии ходатайства обвиняемого о применении особого порядка принятия судебного решения и отсутствии препятствий разбирательству уголовного дела в особом порядке, судья при назначении судебного заседания принимает решение о рассмотрении данного дела в особом порядке.

То есть Пленум прямо рекомендует при наличии соответствующего ходатайства обвиняемого изначально рассматривать вопрос возможности назначения дела к рассмотрению, вопрос доказанности вины на данной стадии не стоит, да это, наверное, и преждевременно. Полномочия суда таковы, что круг решений, которые принимаются судьей единолично вне рамок судебного заседания достаточно ограничен. Судья может изучить имеющиеся в деле доказательства, вот только если он выявит какие-либо недостатки процессуальное решение возможно принять только в судебном заседании, а это в случае назначения такового. Можно рассматривать в такой ситуации вопрос о возвращении дела прокурору, однако круг оснований для принятия данного решения в соответствии со ст. 237 УПК РФ достаточно ограничен и вопрос доказанности вины в этот круг не входит. Изложенное говорит о том, что при отсутствии иных оснований вопрос о назначении предварительного слушания не рассматривается.

После придания обвиняемому суду в судебном заседании судья, еще раз проверяет соблюдены ли условия процедуры. Выясняет непосредственно у подсудимого его отношение к предъявленному обвинению, согласен ли он с ним и поддерживает ли ранее заявленное ходатайство о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства. Выясняются соблюдены ли и условия заявления ходатайства, такие как добровольность и участие защитника.

Закон предусматривает выяснение отношения к заявленному подсудимым ходатайству и стороны обвинения, которая в свою очередь должна дать согласие на рассмотрение уголовного дела с применением особого порядка.

То есть судья выполняет необходимые действия, регламентированные Уголовно-процессуальным кодексом, и цель – это проверка законно-

¹ См.: КонсультантПлюс. [Электронный ресурс] URL: <https://login.consultant.ru/link/?req=doc&demo=2&base=LAW&n=389282&dst=100001&date=30.01.2022>. (Дата обращения: 30.01.2022)

сти порядка заявления ходатайства и других необходимых условий рассмотрения уголовного дела.

Уголовно-процессуальное законодательство и относительно данных стадий рассмотрения дела не содержит норм, позволяющих в судебном заседании исследовать доказательства, оценить их, а вынесение обвинительного приговора без этого невозможно. Одного согласия подсудимого с обвинением явно недостаточно, необходимое условие – это подтверждение обвинения соответствующими доказательствами, которые содержатся в материалах уголовного дела, причем они должны отвечать определенным принципам.

Статья 88 УПК РФ устанавливает правила оценки доказательств, в том числе при рассмотрении уголовного дела судом. Имеющиеся в уголовном деле доказательства должны соответствовать принципам относимости, допустимости, достоверности и достаточности. Необходимо проверить материалы дела на предмет заявленных сторонами ходатайств относительно полученных доказательств, принятых процессуальных решений.

Оценка доказательств является финальным этапом комплекса действий по доказыванию и заключается в анализе имеющихся в деле данных, их соответствия нормам уголовно-процессуального законодательства. Это интеллектуальный процесс и его результатом будет вывод о принятии соответствующего решения по уголовному делу, одним из которых является обвинительный приговор. Одновременно это и субъективное восприятие лицом, которое осуществляет данные функции, тех обстоятельств, которые отражены в протоколах следственных действий и иных материалах. Не только знание уголовно-процессуального законодательства влияет на процесс восприятия, но и знание судебной практики, поскольку правильное применение закона полностью зависит от правильного его толкования. Порою при всей очевидности произошедшего оценка действий лица, совершившего противоправное деяние, разными участниками процесса может быть различной. Российское правоприменение уделяет значительное внимание применению судебной практики, которая концентрируется в различных актах Верховного Суда РФ, хотя обязательность ее применения законодательно не установлена. Возможно, сказывается принадлежность России к романо-германской правовой семье, где основным источником права является закон, нормативный акт и законодательное закрепление обязательности применения судебной практики противоречило бы этому принципу. Однако при всем разнообразии ситуаций, которые могут произойти и впоследствии подвергаются исследованию юристами, мнения об оценке этих ситуаций могут быть различны. Суды при наличии сомнений в оценке тех или иных действий (бездействия) обращаются к практике применения закона и эта практика не может быть

различна. Уголовно-процессуальный закон установил только правила оценки доказательств, все остальное относится к вопросам толкования норм права, которое не может различаться. Установление единообразного применения судебной практики – одна из основных задач Верховного Суда РФ и нижестоящих судов различных уровней. В цивилистических отраслях российского процесса судебная практика на стадии надзорного производства играет существенную роль и может служить основанием изменения, отмены судебного акта.

Необходимость единообразного применения норм права в полной мере относится и к органам, осуществляющим предварительное расследование, поскольку итогом их деятельности является направление уголовного дела в суд. Прокларированная Конституцией РФ и упомянутая выше презумпция невиновности предполагает толкование неустранимых сомнений в пользу обвиняемого, однако это не панацея от всех сомнений. Профессионализм юристов и заключается в том, чтобы разрешать эти сомнения, используя весь арсенал средств, предоставленных законом.

В уголовном процессе оценка и исследование доказательств возможна на любой стадии производства по делу, но особенно важна при принятии итогового решения. Доказательства оцениваются и учитываются в их совокупности, поскольку должны взаимно дополнять друг друга, объективно отражая картину произошедшего.

Подлежат исследованию и сведения о личности подсудимого, которые так же являются доказательствами, устанавливающими определенные обстоятельства, например семейное положение, его отношение к труду, наличие непогашенных, неснятых судимостей.

Именно доказательства виновности, собранные в ходе предварительного следствия, являются основанием постановления обвинительного приговора.

Заявляя ходатайство о рассмотрении уголовного дела в порядке главы 40 УПК РФ, обвиняемый, будучи ознакомленным с материалами уголовного дела, соглашается со всеми имеющимися в деле доказательствами его вины. При данном порядке производства законодатель изымает процедуру исследования и оценки доказательств, однако остается необходимость исследования личности подсудимого, обстоятельств, способных повлиять на назначения наказания и эти доказательства, и обстоятельства могут быть исследованы в судебном заседании.

Как следует из ч. 1 ст. 316 УПК РФ при рассмотрении уголовного дела с применением особого порядка судебного разбирательства приговор постановляется в соответствии с главой 39 УПК РФ, и согласно ст. 299 УПК РФ разрешению, наряду с остальными, подлежат вопросы доказанности наличия деяния, доказанности, что данное деяние совершил подсудимый.

Не регулируя момента исследования доказательств при особом порядке, закон напрямую устанавливает необходимость их исследования. Таким образом, оценка доказательств, имеющих в уголовном деле, подлежащем рассмотрению в особом порядке, может происходить на всех стадиях рассмотрения уголовного дела. Особенность и исключительность процедуры исследования на данной стадии заключается в ее не публичности, то есть вне рамок процесса. Правильный вывод зависит от компетентности судьи, знания им норм закона и, конечно же, правильного его толкования на основе все той же судебной практики.

При рассмотрении уголовного дела с применением особого порядка суд не может дополнительно собирать и исследовать доказательства с целью уточнения обстоятельств произошедшего. Если возникают какие-либо сомнения, в том числе и в отношении имеющих в деле доказательств на предмет их допустимости, относимости, достоверности и достаточности, суд не может продолжать рассмотрение уголовного дела в особом порядке.

На ход рассмотрения уголовного дела судом напрямую влияет деятельность дознания и следствия, которые осуществляют первоначальный сбор и оценку доказательств и концентрируют их в материалах уголовного дела. Именно в ходе расследования необходимо собрать достаточные доказательства вины обвиняемого, которые в их совокупности дадут суду право постановить обвинительный приговор. Признание вины обвиняемым и согласие с обвинением не должно влиять на деятельность органов предварительного расследования по необходимости документирования его деятельности и сбора необходимого объема доказательств.

Судья обязан изучить все материалы уголовного дела, имеющиеся доказательства, подтверждающие вину. Момент исследования доказательств законом не оговорен, соответственно, когда судья будет исполнять эту обязанность он решает сам, возможно и при подготовке к судебному заседанию, в ходе него, либо в совещательной комнате при принятии решения.

При появлении малейших сомнений в легитимности доказательств суд немедленно переходит в общий порядок, чтобы исследовать доказательства непосредственно в судебном следствии с участием сторон. Судья, постановляя обвинительный приговор при рассмотрении уголовного дела с применением данной процедуры, исходя из своего внутреннего убеждения должен быть полностью уверен в виновности лица, привлекаемого к уголовной ответственности.

Все изложенное в полной мере относится и к рассмотрению уголовных дел с применением особого порядка принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, (глава 40.1 УПК РФ) поскольку исходя из требований ст. 317.1 УПК РФ судебное заседание и

постановление приговора в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, проводятся в порядке, установленном ст. 316 УПК РФ, с учетом требований ст. 317.1 УПК РФ.

Обозначив проблемы, возникающие при рассмотрении данной категории уголовных дел, приходим к выводу, что называть этот порядок упрощенным несколько преждевременно. Уголовные дела, которые подлежат рассмотрению в порядке главы 40.1 УПК РФ, относятся к компетенции районных судов. Досудебное соглашение заключается по различным категориям дел, в том числе и особо тяжким, совершенным также и преступными сообществами, и является вынужденной мерой, направленной на сбор доказательств и документирование преступной деятельности. То есть данные уголовные дела повышенной сложности, ранее отнесенные к компетенции судов субъектов Российской Федерации, в настоящее время рассматриваются районными судами. И на этом фоне особо актуальны проблемы доказательств и доказанности вины, которые затронуты в данной статье. Закон не предусматривает поправок на сложность рассмотрения уголовного дела и квалификацию должностных лиц, в чьи обязанности входит сбор и оценка доказательств. Любая процедура, любое процессуальное решение должно соответствовать нормам закона.

С.В. Пикалов,
*адвокат Санкт-Петербургской коллегии адвокатов «Юстум»,
магистрант Санкт-Петербургского
государственного университета*

КРИПТОВАЛЮТА КАК ПРЕДМЕТ ХИЩЕНИЯ: ТЕОРИЯ И ПЕРВАЯ ПРАКТИКА

По данным информационного агрегатора CoinGeko, размер капитализации криптовалют по состоянию на 09.03.2022 составил \$1,91 трлн¹. Повышенный интерес к криптовалюте физических лиц и компаний со всего мира, а также значительная стоимость некоторых их видов, не могло оставить в стороне злоумышленников.

Банк России, в своем докладе², указывает, что в результате мошеннических действий в 2019 году объем хищения криптовалюты составил \$4,52 млрд. В 2020 году масштаб хищений составил порядка \$1,9 млрд.

¹ Данные сайта CoinGeko (URL: <https://www.coingecko.com/>) (Дата обращения 09.03.2022).

² Доклад Банка России «Криптовалюты: тренды, риски, меры» (URL: https://cbr.ru/Content/Document/File/132241/Consultation_Paper_20012022.pdf) (Дата обращения 09.03.2022).

Для сравнения, расходная часть бюджета Санкт-Петербурга в 2020 году составила около \$9,62 млрд¹.

Эти цифры безусловно указывают, что сложившиеся общественные отношения должны быть урегулированы и защищены.

Длительное время криптовалюта оставалась в «серой зоне» и ее оборот никаким образом не регулировался. Это позволяло в судебной и следственной практике рассматривать ее преимущественно как способ совершения преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков, финансирования терроризма и легализации преступных доходов.

Однако, несмотря на сложность отслеживания транзакций криптовалюты ввиду анонимности и децентрализованного характера технологий, доля нелегальных операций с ней невелика. Согласно отчету Chainalysis², в 2019 году доля таких транзакций составила 2,1% от общего их количества, а в 2020 году – 0,34%. То есть в большинстве своем, криптовалюта используется в рамках легального оборота.

В Федеральном законе от 31.07.2020 № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон о цифровых финансовых активах), вступившим в силу с 01.01.2021, криптовалюта в России была определена как цифровое право – цифровой финансовый актив, используемый для инвестиционных целей. Использовать его в настоящее время как средство платежа не допускается.

Согласно ст. 128 и ст. 141.1 ГК РФ цифровое право относится к имущественным правам.

Также, криптовалюта признается имуществом, но только в рамках следующих отношений (ст.ст. 17, 19, 21, 22, 24, 25 Закона о цифровых финансовых активах):

- при противодействии коррупции, включая отношения по предоставлению отдельными категориями служащих сведений о доходах, расходах и об имуществе;
- при противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма;
- при разрешении вопросов, возникающих в рамках законодательства о несостоятельности (банкротстве);
- при исполнительном производстве.

Следуя буквальному толкованию действующего законодательства статус криптовалюты в иных правоотношениях, кроме перечисленных,

¹ Данные сайта Открытый бюджет Санкт-Петербурга (URL: https://budget.gov.spb.ru/uploads/widget/file/2/Исполнение_бюджета_2020_год___Буклет.pdf (Дата обращения 09.03.2022).

² Chainalysis: Отчет по крипто преступлениям (URL: <https://vc.ru/finance/251237-chainalysis-otchet-po-kripto-prestupleniyam-2021> (Дата обращения 09.03.2022).

остаётся неопределённым. Ко всему прочему, ч. 6 ст. 14 Закона о цифровых финансовых активах требует «для судебной защиты» криптовалюты её декларирования.

Обозначенное регулирование представляется вполне обоснованным. Однако, при этом возникает ряд вопросов при отнесении криптовалюты к предмету хищения, которые связаны с её нематериальной формой, а также с возможностью её «изъятия» у законного правообладателя.

В рамках настоящего исследования предлагаем остановиться на двух вопросах, от разрешения которых, по нашему мнению, зависит судьба криптовалюты как предмета хищения. Во-первых, допустимо ли хищение нематериальных объектов гражданских прав? Во-вторых, как осуществляется «изъятие» таких объектов?

Судебная и следственная практика пошла по своему пути, молчаливо опуская некоторые положения законодательства и не вдаваясь в доктрину. Несмотря на немногочисленные примеры, криптовалюта признаётся предметом хищений без каких-либо оговорок и без требований к декларированию, а иногда даже признаётся платёжным инструментом. При этом, несмотря на отсутствие материальной формы, речь всегда идёт о хищении имущества, а не о приобретении права на имущество.

Апелляционным определением Ленинградского областного суда от 04.03.2020 по делу № 22-106/2020, вынесенным ещё до введения в действие Закона о цифровых финансовых активах, суд согласился с позицией следствия и судом первой инстанции, о том, что криптовалюта является предметом хищения при разбойном нападении. Отвечая на довод защиты, что криптовалюта не относится к платёжным средствам, не является объектом гражданских прав и не может быть предметом преступления, суд отметил, что перечень объектов гражданских прав является открытым, и возможно его расширительное толкование с учётом современных экономических реалий, уровня развития информационных технологий, перспективы принятия законопроекта «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую ГК РФ». Проведение российскими гражданами и организациями операций с использованием криптовалюты не запрещено законами России.

В кассационном определении Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 24.06.2021 по делу № 77-1411/2021, суд в качестве довода признания криптовалюты предметом хищения указал на то, что она являются фактически денежными средствами по смыслу постановления Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 26.02.2019 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств...», а именно цифровой валютой и могла быть принята в качестве средства платежа. Деятельность потерпевшего, связанная непосредственно с управлением криптовалютными счетами, конвертационными действиями и извлечением прибыли за

пределами РФ, позволяла продавать биткоины и конвертировать их в рубли. По своей сути, как указал суд, основным отличием криптовалют от денег является только способ их возникновения, а поскольку понятие криптовалюты не закреплено законодательно, обозначение ее как иное имущество в обвинении, предъявленном осужденным, являлось допустимым.

В кассационном определении Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 01.07.2021 по делу № 77-1255/2021, суд указал на то, что запрет в России оплачивать товары, работы и услуги цифровой валютой, не свидетельствует об отсутствии у криптовалюты признаков имущества. Законодательство России не содержит запрета на владение цифровой валютой, она имеет фактическую стоимость, а Федеральные законы РФ «О несостоятельности (банкротстве)» №127-ФЗ от 26 октября 2002 года и «Об исполнительном производстве» №229-ФЗ от 2 октября 2007 года признают цифровую валюту имуществом, в соответствии со ст. 128 ГК РФ цифровые права отнесены к объектам гражданских прав, а налоговые органы продажу цифровой валюты (криптовалюты) рассматривают как продажу имущества.

В приведенных примерах суды ограничились отнесением криптовалюты к имуществу и не стали оценивать ее форму и особенности «изъятия». При этом в каждом случае суды говорили о хищении именно имущества, а не права на имущество.

Классическая теория о предмете хищения требует, чтобы последний отвечал следующим признакам: физический (являлся объектом материального, овеществленного мира), экономический (имел определенную стоимость), юридический (принадлежал другому лицу)¹. В случае, если у предмета отсутствовал физический признак, его хищение долгое время относили только к мошенничеству, при котором возможно было приобрести право на имущество.

Очевидно, что очерченная правовая конструкция не отвечает сегодняшним реалиям, в которых огромное количество рыночных инструментов переведены в «цифру», а цифровые права, к примеру, криптовалюта и NFT, капитализируются до размеров международных компаний. Определенный набор алгоритмов и буквенно-цифровых сочетаний (кодирование) способны решать вполне реальные организационные, производственные, экономические и иные проблемы и потому не менее реальны, чем сами продукты производства².

¹ Коренная А., Тыдыкова Н. Криптовалюта как предмет и средство совершения преступления // Всероссийский криминологический журнал. 2019. №3 – Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/kriptovalyuta-kak-predmet-i-sredstvo-soversheniya-prestupleniy/viewer> (дата обращения 07.03.2022).

² Мануйлов А.В. Вопросы оценки имущества в свете юридических концепций собственности при переходе к цифровой экономике // Правоведение. 2019. № 1.

Традиционные институты уголовного права, призванные охранять отношения собственности (21 глава УК РФ так и называется), должны быть переосмыслены для защиты сложившихся социально-экономических отношений несмотря на то, что право собственности само по себе возможно лишь на вещи, которые материальны и которыми можно владеть, а «цифровое» имущество – это программный код¹. В связи с этим, в теории остро стоит проблема о возможности дематериализации предмета хищения.

Сейчас тенденция развития теории и практики заключается в том, что любой платежный инструмент можно рассматривать как предмет хищения, тем более, если этот инструмент удостоверяет какие-либо имущественные или денежные ценности. Фактически на объекты нематериального мира переносится вещно-правовая модель².

Однако, в связи с отсутствием четкого понимания на уровне законодательства, что такое «имущество» и «иное имущество», где искать четкие границы того или иного, практика идет сугубо избирательно. Уже сложилось четкое понимание, что энергия, информация, объекты интеллектуальной собственности – не являются предметами хищения. Что касается бездокументарных ценных бумаг, долей участия в хозяйственных обществах, криптовалюты, то тенденция сводится к тому, что их похитить можно, а преступления следует квалифицировать как преступления против собственности. Это в целом укладывается в русло уже сложившихся социально-экономических отношений, но *крайний оценочный подход, по своей сути, является расширительным толкованием уголовно-правовых категорий и выводимых оценочных понятий и часто граничит с аналогией закона*. Риски такого подхода известны всем.

В.В. Хилюта для разрешения данной проблематики предлагает несколько моделей.

Первая модель связана с расширенным толкованием самого предмета хищения, под который будет подпадать всё то, что «оборачиваемо» на рынке, что может «продаваться» и обладает стоимостью. При таком подходе для определения хищения необходимо будет останавливаться на двух вопросах: завладение (изъятие) чужим имуществом и извлечение имущественной выгоды.

Вторая модель (немецкая) направлена на сохранение института «хищения» как родового понятия исключительно к таким составам, как кража, грабеж, разбой. Мошенничество, присвоение и растрата, вымогательство выделяются из ряда хищений и представляют собой самостоя-

¹ Хилюта В.В. Дематериализация предмета хищения и вопросы квалификации посягательств на виртуальное имущество // Журнал российского права. 2021. № 5.

² Там же.

тельные составы имущественных преступлений с характерными предметными признаками, к которым относятся и объекты нематериального мира.

Третья модель сохраняет классический подход и охраняет только посягательство на вещь (объекты материального мира). Для охраны иных отношений необходимо выделение новой группы преступлений – преступления против оборота объектов гражданских прав, которые бы охватывали противоправные деяния против имущественных и обязательственных отношений¹.

Мы склонны полагать, что в отечественной правовой действительности жизнеспособной является только первая модель. Высокая оборотоспособность криптовалюты на рынке, включая возможность осуществлять торговлю ей на биржах, использовать как средство платежа в некоторых странах (Япония), их значительная стоимость, приводят к тому, что она должно быть несомненно отнесена к имуществу. Невозможность признать криптовалюту законным средством платежа в РФ не меняет сделанный вывод, поскольку, с точки зрения уголовного права, это на квалификацию не влияет и должно разрешаться специалистами в области гражданского права².

Следующий вопрос, который должен быть освещен в рамках настоящего исследования, связан с толкованием термина «изъятие».

Определение хищения появилось в законе в 90-х годах прошлого века. В рамках теории и практики уголовного права того времени вещный признак предмета хищения сомнению не подвергался, в связи с чем пункт первый примечания к ст. 158 УК РФ определял предмет хищения только как вещь. По смыслу законодателя понятие «изъятие», заключалось в простом перемещении виновным в пространстве похищаемой им вещи³.

Но уже в начале 21 века ученые стали обращать внимание на ущербность такого подхода. 20 лет назад А.И. Бойцов предложил под «изъятием» понимать не только физические действия, но и юридическое обособление, «юридическое» изъятие, которое имеет место в случаях мошеннического завладения различного рода товарораспорядительными документами, передача которых согласно ч. 3 ст. 224 ГК РФ приравнивается к передаче вещи, а также завладение объектами недвижимости⁴.

¹ Хилюта В.В. Дематериализация предмета хищения и вопросы квалификации посягательств на виртуальное имущество // Журнал российского права. 2021. № 5.

² URL:https://zakon.ru/blog/2020/7/3/piterskoe_delo_po_hischeniyu_kriptovalyuty_ili_yavka_provalena (Дата обращения 07.03.2022)

³ Архипов А.В. Содержание терминов «Изъятие» и «Обращение» чужого имущества как элементов объективной стороны хищения // Вестник Томского государственного университета. – 2019.- № 446.

⁴ Бойцов А.И. Преступления против собственности. СПб: Юрид. центр «Пресс», 2002. 775 с. С. 227

З.А. Незнамова под юридическим изъятием предлагала понимать переход собственности на недвижимое имущество, смена собственника¹.

Следующим толчком, укрепившим концепцию юридического изъятия, было регулирование и широкое использование безналичных и электронных денежных средств, которые крепко обосновались в качестве предмета хищения (их можно даже тайно похитить – ст. 158 УК РФ).

Концепция юридического изъятия является одним из способов разрешения сложившейся ситуации при определении признаков предмета хищения. Сложность связана только с тем, что предложенное понимание противоречит действующей редакции п. 1 примечания к ст. 158 и ч. 1 ст. 159 УК РФ. Однако, данное противоречие вызвано исключительно отстающим законодательным регулированием.

Таким образом, существующая судебная практика идет по верному пути, признавая криптовалюту предметом хищения и допуская ее изъятие. Однако, на наш взгляд, необходимо или законодательно, или на уровне Пленума Верховного суда РФ определить «четкие границы» имущества и «иногo имущества» для целей отнесения их к предмету хищения, чтобы избежать возможности применения уголовного закона по аналогии.

Также хотелось бы обозначить менее глобальную проблему, связанную с хищением криптовалюты, которая в существующей судебной практике молчаливо обходится.

Согласно ч. 6 ст. 14 Закона о цифровых финансовых активах требования лиц, связанные с обладанием цифровой валютой, подлежат судебной защите только при условии информирования о фактах обладания цифровой валютой и совершения гражданско-правовых сделок и (или) операций с цифровой валютой в порядке, установленном законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Буквально трактуя данное положение, следует прийти к выводу, что, если лицо незадекларировало криптовалюту, она остается вне легального оборота, а значит судебной защиты по ней нет.

Представляется, что данный порядок нарушает положения ст. 35 и 46 Конституции РФ, несмотря на наличие определенного смысла в данном законоположении (такой порядок позволит подтвердить принадлежность криптовалюты конкретному лицу, что в силу анонимности и распределенных реестров зачастую невозможно).

Парадоксальной представляется ситуация, что если у физического лица похитили криптовалюту, часть из которой он задекларировал, а вторую часть – нет, то вторая часть не войдет в объем обвинения о хищении и потерпевший не сможет претендовать на возмещение ущерба.

Представляется, что ч. 6 ст. 14 Закона о цифровых финансовых активах, должна быть исключена.

¹ Архипов А.В. Там же.

УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА УБИЙСТВО НА ДУЭЛИ В РОССИИ

На протяжении всей истории России появлялись и исчезали деяния, которые в определенный период времени признавались преступлениями¹. Одним из таких деяний, признаваемых преступными на протяжении достаточно длительного времени, являлось убийство на дуэли, или поединке, отношение к опасности, проведения которых со стороны государственной власти претерпело существенные изменения. Соответственно, изменялось и отношение к дуэлянтам. В связи с этим, полагаем достаточно интересным проследить эволюцию уголовной ответственности, применявшейся к лицам, участвовавшим в дуэлях и убившим своего противника, начиная с их появления в петровские времена и до последнего судебного прецедента, произошедшего в 20-е гг. XX в.

Само слово «дуэль» происходит от латинского *duellum* – это то же самое, что война (*bellum*), сражение, бой, только между двумя². На протяжении Средних веков понятие *duellum* использовалось для обозначения всех поединков. Но как поединок чести она появилась в Италии в конце XV в. В тот период времени городская знать была весьма щепетильна в вопросах чести, и постепенно в Италии выработался новый способ решения конфликтов. В переводе на русский язык это называлось «бой в кустах», так как его смысл состоял в том, что два противника без свидетелей удалялись в безлюдное место и честно, при помощи равного оружия решали свои разногласия³. В дальнейшем дуэль получила широкое распространение во Франции.

В допетровскую эпоху знатные люди не проводили поединки с целью защиты своей чести и достоинства путем проведения дуэли. Такие отношения были урегулированы Соборным Уложением 1649 г, а какие-либо санкции за проведение дуэлей в нем отсутствовали, что свидетельствует об отсутствии этого явления. Соборное Уложение указывает только на такое преступление: «А буде кто при царском величестве выймет на кого саблю или иное какое оружие и тем оружием кого ранит, и той раны тот, кого он ранит, умрет, или в те же поры он кого до смерти убьет, и то-

¹ Крайнова Н.А., Радошнова Н.В. Специфика отражения факультативных признаков состава преступления в песенном творчестве осужденных // Ученые записки юридического факультета. 2021. № 2. С. 32.

² Новоселов В. История благородного преступления // Историк. 2022. № 3(87). С. 56.

³ Там же. С. 56.

го убийца за то убийство самого казнити смертию. А хотя буде тот, кого тот убийца ранит, и не умрет, и того убийца по тому же казнити смертию»¹. Но и в этом случае преступлением считалось оскорбление царя как представителя верховной власти на Руси именно факт насилия с применением оружия в его присутствии.

Однако петровские реформы и в этой сфере внесли существенные изменения². Петр I стал «знатное дворянство по годности считать». Именно это вызвало у подданных императора трепетное отношение к своей чести и достоинству как основе самоуважения. Поэтому дуэль стала основным способом её защиты несмотря на то, что для участников все могло закончиться трагически.

Первые сведения о дуэлях русского дворянства относятся именно к петровскому времени. Император послал русских гардемарин в Венецию, Испанию и Францию, откуда возвратившиеся гардемарины и привезли дуэль в Россию. Их куратор князь Борис Куракин описывал стычки между гардемаринами, которые служили в Марселе и Тулоне³.

Петр I изменение в личной самооценке знати сразу же оценил и попытался предупредить изданием такого нормативного акта, как «Патент о поединках и начинании ссор» в Уставе Воинском. Интересно, что указанный документ появился раньше того периода, когда поединки получили достаточно широкое распространение в офицерских кругах. В «Патенте о поединках» прямо указывается что: «Все вызовы, драки и поединки через сие наистрожайше запрещаются таким образом, чтобы никто... не дерзал соперника своего вызвать... Кто против сего учинит... иметь быть казнен, а именно, повешен хотя из них кто будет ранен или умерщвлен»⁴. На практике к дуэлянтам применялись гораздо более мягкие наказания. Но изначально поединки распространяли в Российской империи именно иностранные офицеры, находящиеся на российской службе. Например, «в 1709 г. генералы Ренне и Розен в подпитии бросились друг на друга со шпагами, и Ренне был серьезно ранен, Розен был отправлен императором в отставку»⁵.

В период правления Екатерины II произошел всплеск дуэлей, который заставил власть вновь обратиться к законодательному запрету поединков. 21 апреля 1787 г. императрицей издается «Манифест о поединках», подтверждающий суровые санкции для участников дуэлей, введенные в петровские времена. Но в этом случае основным посылом «Манифеста о поединках» стало то, что дуэлянты прежде всего при проведении

¹ Гордин Я.И. Дуэли и дуэлянты: Панорама столичной жизни. СПб., 1996. С. 15.

² Там же. С. 119.

³ Новоселов В. Указ. соч. С. 60.

⁴ Гордин Я.И. Указ. соч. С. 18.

⁵ Там же. С. 19.

поединка нарушали законодательные запреты государства. Поэтому на дуэлянтов накладывались санкции именно «за непослушание против властей»¹. Дуэлянты приговаривались к ссылке в Сибирь. Тем не менее, «Манифест о поединках» не оказал особого влияния на дуэлянтов, и громкие дуэльные ситуации того периода связывались, в том числе, и с именем Григория Потемкина.

Император Павел был поклонником поединков и считал, что без дуэли невозможно защитить честь дворянина.

Интересно, что в период ведения Российской империей наполеоновских войн с 1805 по 1815 гг. количество проведенных поединков и дуэлянтов сильно снизилось, что, несомненно, было связано с возможностью дворян проявлять свои лучшие качества, защищая интересы Российской империи.

Первый «Дуэльный кодекс» в 1836 г. появился во Франции². В нем были собраны все правила проведения поединков с учетом выбора разного оружия. Именно к периоду последней дуэли А.С. Пушкина положения «Дуэльного кодекса» стали известны российскому дворянству. Основным правилом дуэли стал принцип, провозгласивший, что: «За одно и то же оскорбление удовлетворение можно требовать только один раз». В соответствии с этим смертельно раненный поэт сказал: «Когда поправимся, начнем сначала»³. Но если форма и регламент проведения поединка был заимствован у европейцев, то сущность дуэли претерпела существенные, именно русские изменения. Дело в том, что европейцы в соответствии с «Дуэльным кодексом» старались избежать летального характера последствий поединка. В Российской империи абсолютным правилом стало право участника поединка, сохранившего право на выстрел, подзвать уже выстрелившего оппонента к барьеру и в упор его расстрелять, так как между участниками расстояние оставалось минимальным. Таким образом, дуэли среди российского дворянства обычно всегда приводили к гибели участников.

Пик дуэлей в России пришелся на первую половину XIX в., во многом под влиянием бежавших от революции французских эмигрантов.

В 1894 г. император Александр III поставил проведение поединков под контроль офицерских судов, которые старались предотвратить дуэли среди офицеров. Это знаменитые поединки из произведений А.И. Куприна – поединки по решению офицерских собраний.

Позже полномочия офицерских собраний выносить приговоры по делам чести были официально ликвидированы, что привело к тому, что на

¹ Гордин Я.И. Дуэли и дуэлянты: Панорама столичной жизни. СПб., 1996. С. 43.

² Там же. С. 93.

³ Там же. С. 95.

глазах у всех можно было совершить некрасивый поступок и пренебречь общественным мнением.

В 1895 г. в Санкт-Петербурге был издан труд Ф. фон Болгара «Правила дуэли», в котором были собраны правила поединков для аристократов Австро-Венгрии, которые использовались и россиянами. В нем выделяются три рода оскорблений (легкое, оскорбление обругиванием и оскорбление ударом), которые можно было смыть только при поединке; перечисляются права оскорбленного и обязанности оскорбителя, включая одежду противников; указываются параметры оружия (сабля, шпага, пистолет); регламентируются правила для вызова на дуэль; перечисляются обязанности секундантов¹. Но в Европе для дуэлей выбирается холодное оружие, что обычно не приводило к смертельному исходу среди дуэлянтов, а в России практически всегда в качестве оружия поединка выбирались пистолеты, что делало жертвы среди дуэлянтов неизбежными.

Однако в России идея поединка стала приобретать неожиданные последствия. Например, в 1881 г. дворянин народоволец Игнатий Гриневицкий бросил бомбу в императора Александра II и подорвал себя вместе с ним. Таким образом он воплотил на практике мысль другого русского дворянина – декабриста И.Д. Якушкина, которую он записал в 1817 г.: «Я решился по прибытии Александра отправиться с двумя пистолетами к Успенскому собору и, когда царь пойдет во дворе, из одного пистолета выстрелить в него, а из другого в себя. В таком поступке я видел не убийство, а только поединок на смерть обоим»².

Но с террористами царское правительство расправлялось жестоко. Как бы для себя террористы не трактовали мотивы своих преступлений, смертная казнь за государственные преступления была узаконена в Уголовном Уложении 1903 г., хотя и до этого революционеров казнили, не щадя и женщин. Так, например, в 1906 г. после покушения на П.А. Столыпина и захвата эсерами в Фонарном переулке Северной столицы 600 тысяч рублей, перевозимых из таможни в банк, семь молодых эсеров из «Летучего отряда Северной области» были повешены, в их числе и совсем молодая девушка Лидия Стуре³.

В дальнейшем истории станут известны такие примеры, как вызов на дуэль премьер-министром П.А. Столыпиным думского депутата кадеты Родичева, так как последний публично произнес словосочетание «столыпинский галстук», ставший символом виселицы для подданных Российской империи того периода времени. А лидер октябристов А.И. Гучков вызовет на дуэль лидера кадетов П.Н. Милюкова. Вызов будет при-

¹ Гордин Я.И. Дуэли и дуэлянты: Панорама столичной жизни. СПб., 1996. С. 125–138.

² Там же. С. 115.

³ Муравьева И.А. Век модерна: Панорама столичной жизни. Т. 1. СПб., 2001. С. 155.

нят, но в последний перед дуэлью момент секунданты все-таки успеют их примирить.

Позже станет общеизвестен поединок между поэтами Н.С. Гумилевым и М. Волошиным, причем дуэль будет проходить на Черной речке, месте дуэли Пушкина 22 ноября 1909 г. из-за оскорбления Н.С. Гумилевым поэтессы Е.Д. Дмитриевой (Черубины де Габриак). После этого М. Волошин дал Н.С. Гумилеву пощечину и был вызван на дуэль. В планах дуэлянтов было стреляться в пяти шагах до смерти одного из противников. К счастью, жертв не было, но дуэль получила широкую огласку в Северной Столице из-за того, что стрелялись гражданские, которым в отличие от военных, это изначально было запрещено законом. Расследованием дела занялась полиция в лице квартального надзирателя. Были выяснены имена всех участников дуэли и допрошены шоферы такси, доставившие их в Старую Деревню. Все участники были модными литераторами. Одним из секундантов со стороны М. Волошина был А. Толстой, а со стороны Гумилева – М. Кузмин. Данные расследования полиции оказались в руках газетчиков и те выяснили, что расследование началось с галоши, потерянной одним из участников на месте дуэли – М. Волошиным в сугробе. Поскольку дуэль была зимой, то к месту дуэли Н.С. Гумилев попытался подъехать на такси, но машина застряла в сугробе и её пришлось откапывать. А М. Волошин шел к месту дуэли по сугробам и потерял одну галошу.

Перед поединком М. Волошин заявил, что стреляться в одной галоше он не будет. Галоша была найдена, и стороны начали подготовку к поединку. Н.С. Гумилев выстрелил мимо, а М. Волошин, который вообще не умел стрелять, один раз не смог выстрелить, а во второй раз пистолет дал осечку, ну а галоша была им потеряна во второй раз. Над поэтами-дуэлянтами зубоскалил весь город¹. Но это уже будут другие дуэли, скорее политические и литературные.

Последнее дело об убийстве в поединке, произошедшем 1 июля 1923 г., будет рассмотрено в Москве². Дуэль между некими Тертовым и Дьяконовым состоялась в Нескучном саду. Дьяконов, бывший прапорщик царской армии, учился в военной академии. Он был влюблен в Тамару Мечабелли, но она не отвечала взаимностью. Одни из знакомых, некто Тертов, пошутил по поводу этой безответной любви. Также Дьяконов решил, что Тамара любит именно Тертова, так как в один из дней он чуть было не застрелил Тертова в квартире Тамары, но она успела отвести руку стрелявшего. Тертов не служил в царской армии, он с молодых

¹ Зобнин Ю.В. Николай Гумилев. Слово и дело. М., 2016. С. 139.

² Андреевский Г.В. Повседневная жизнь Москвы в сталинскую эпоху (1920-1930-е годы). М., 2018. С. 176.

лет сражался на баррикадах и фронтах гражданской войны, имел одиннадцать ранений. Для Дьяконова убить соперника из-за угла было невозможно, застрелиться сам он не смог. Оставалась дуэль, которая состоялась и после которой был убит Дьяконов. Тертов пришел в милицию и во всем сознался.

Суд признал Тертова виновным. В приговоре он осудил «мещанскую психологию» кругов, представителем которых являлся Тертов, возмущался «славными традициями худшей части царского офицерства», но вспомнив, что Дьяконов угрожал Тертову и даже стрелял в него раньше, назначил ему наказание в виде полутора лет лишения свободы. Верховный Суд РСФСР квалифицировал убийство на дуэли как убийство из низменных побуждений и оставил приговор Тертову в силе¹. Так было рассмотрено последнее уголовное дело дуэлянтов в России.

Полагаем, что краткий обзор уголовной ответственности за убийство на дуэли достаточно ярко выявил изменение отношения законодательной власти к поединкам и дуэлянтам на протяжении достаточно долгого периода времени в истории России: от разрешения их проведения для защиты дворянами чести и достоинства действием до полного запрета дуэлей и признания убийства на дуэли убийством из низменных побуждений.

*А.Г. Хлебушкин, д-р юрид. наук, доцент,
заведующий кафедрой уголовного права
и уголовного процесса СПбГЭУ*

СТРУКТУРА ПРЕСТУПНОГО ОБЪЕДИНЕНИЯ И ЕЕ ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

С соучастие в преступлении связано много теоретических и прикладных вопросов, касающихся его признаков, видов соучастников, форм и видов соучастия, субъектов преступлений с признаками прикосновенности² и др. Поскольку объединение нескольких лиц для совместного совершения преступления существенно меняет содержание преступной деятельности, она получает специфическую уголовно-правовую оценку с учетом самостоятельных норм, объединенных в рамках института соучастия в преступлении. Среди данных норм можно выделить те, которые

¹ Андреевский Г.В. Повседневная жизнь Москвы в сталинскую эпоху (1920-1930-е годы). М., 2018. С. 176.

² См., например: Огарь Т.А., Шкеле М.В. Особенности субъекта преступлений в сфере экономической деятельности, нарушающих порядок совершения сделок и иных операций с имуществом // Ученые записки юридического факультета. 2021. № 1. С. 24–27.

определяют формы соучастия, закрепляя обязательные признаки нескольких видов криминальных объединений. Правильное установление данных признаков в каждом конкретном случае выступает необходимой предпосылкой эффективного применения уголовного закона и выполнения стоящих перед ним охранительных и предупредительных задач.

Совершение преступления в соучастии повышает степень общественной опасности деяния, что влияет как на дифференциацию, так и на индивидуализацию уголовной ответственности. Дифференциация осуществляется законодателем. Прежде всего, речь идет о введении квалифицирующих признаков в нормы Особенной части УК РФ. Среди таких признаков широко распространено указание на совершение преступления группой лиц (по предварительному сговору или без такового), а также организованной группой. Если преступление совершается преступным сообществом (преступной организацией), то в связи с тем, что Особенная часть УК РФ не содержит соответствующих квалифицирующих признаков, должен вменяться признак совершения его организованной группой.

Индивидуализация уголовной ответственности осуществляется правоприменителем в рамках конкретного уголовного дела и в отношении конкретного виновного лица. Общие требования к назначению наказания за преступление, совершенное в соучастии, содержатся в ст. 67 УК РФ, однако в ней нет положений о конкретном влиянии роли лица (исполнитель, организатор и др.) на назначаемое наказание, равно как и положений об обязательном усилении уголовной ответственности при соучастии. Вместе с тем оценка повышенной общественной опасности совершения преступления в соучастии нашла отражение в п. «в» и «г» ч. 1 ст. 63 УК РФ, согласно которым совершение преступления в составе объединений, указанных в ст. 35 УК РФ, а также особо активная роль в преступлении отнесены к обстоятельствам, отягчающим наказание.

Существенное значение для квалификации преступлений, совершенных в соучастии, и, как следствие, для назначения впоследствии справедливого наказания, имеет структура криминального объединения, в рамках которого осуществляется взаимодействие преступников, определяется вклад, вносимый каждым из них в совершаемое преступление, а также устанавливается необходимый признак совместности, требующий наличия взаимообусловленности действий соучастников, объединяющих свои усилия для достижения общего преступного результата, с которым обязательно должна быть установлена причинная связь.

Также понимание структуры конкретного криминального объединения позволяет определить субъективные связи между соучастниками, степень их осведомленности о совместном характере преступной деятельности, соответствии ее целям и задачам преступного объединения. Это имеет особое значение с учетом того, что в ряде случаев обязательным преду-

смотренным уголовным законом признаком того или иного криминального формирования выступает цель совершения определенных преступлений, выделяемых по разным критериям. Важность данного обстоятельства обусловлена тем, что привлечение лица к уголовной ответственности за участие в том или ином преступном объединении возможно только при соблюдении принципа субъективного вменения, так как соучастие в преступлении не предполагает какого-либо нового основания уголовной ответственности, отличного от указанного в ст. 8 УК РФ.

В целом речь идет как о любых преступлениях, совершаемых в составе группы, так и о самостоятельных преступлениях, выражающихся в создании или руководстве отдельными видами преступных объединений, а также в участии в них. Особенная часть УК РФ содержит ряд норм, устанавливающих ответственность за такие деяния (ст. 205.4, 208, 209, 210 и 282.1).

Характеристика преступного объединения определяется рядом свойств, одним из которых и выступает его структура.

С определенной долей условности преступные объединения в зависимости от их структуры можно разделить на следующие виды:

- 1) «монолитные»;
- 2) включающие структурные подразделения;
- 3) представляющие собой объединение (собрание) руководителей и иных представителей преступных формирований (их подразделений).

К монолитным можно отнести группу лиц, группу лиц по предварительному сговору и организованную группу. Однако последняя может быть отнесена и ко второму из названных видов, о чем будет сказано ниже.

Традиционно группа лиц рассматривается как объединение двух и более соисполнителей, т.е. двух и более лиц, непосредственно совершающих преступление (выполняющих объективную сторону). Этим она и отличается от соучастия без объединения в той или иной его форме. Например, от случаев, когда есть только подстрекатель и исполнитель – признаки соучастия в этом случае присутствуют, однако группы лиц нет. Пленум Верховного Суда РФ неоднократно давал разъяснения, основывающиеся на данном подходе, касающиеся квалификации конкретных преступлений, совершенных в соучастии. Например, при квалификации убийства как совершенного группой лиц, требуется наличие двух и более лиц, применявших насилие и тем самым непосредственно принимавших участие в лишении потерпевшего жизни. Однако такое взаимодействие не требует, чтобы каждый из них применил смертельные повреждения¹.

¹ См.: п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1 (ред. от 03.03.2015) «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // СПС «КонсультантПлюс».

Так называемое «техническое» разделение ролей не устраняет «монокристаллических» свойств группы и не исключает квалификации действие ее членов как соисполнительства, что также подчеркивается Пленумом Верховного Суда РФ. Например, он разъяснил, что квалификация кражи, грабежа или разбоя как совершенного группой лиц по предварительному сговору и, соответственно, как соисполнительства, должна осуществляться и тогда, когда непосредственно изъятие имущества осуществляет один соучастник. Другие же соучастники могут, например, устранять запоры, двери, перемещать похищенное в рамках достигнутой заранее договоренности, подстраховывать соучастников от обнаружения¹.

К квалификации преступлений, совершенных в составе организованной группы, подход такой же. Однако следует подчеркнуть, что правило «монокристаллической» структуры здесь работает и в обратную сторону: традиционно в тех случаях, когда преступление признается совершенным организованной группой, действия всех членов конкретной группы должны рассматриваться как соисполнительство, что исключает при квалификации ссылку на соответствующую часть ст. 33 УК РФ, закрепляющих понятия отдельных видов соучастников. Тем самым выполняются требования положений ст. 34 УК РФ. Такие разъяснения по квалификации конкретных преступлений Пленум Верховного Суда РФ давал неоднократно.

К преступным объединениям, включающим структурные подразделения, можно отнести организованную группу и преступное сообщество (преступную организацию). Выделение структурных подразделений связывается с их функциональной или территориальной обособленностью².

В качестве примера такой организованной группы можно привести экстремистское сообщество, которое в ст. 282.1 УК РФ описывается именно как организованная группа с определенными экстремистскими целями. При этом ч. 1 ст. 282.1 УК РФ наряду с иными деяниями также устанавливает ответственность за руководство экстремистским сообществом, его частью или входящими в такое сообщество структурными подразделениями.

Законодательное описание террористического сообщества в ст. 205.4 УК РФ дается через определение его как устойчивой группы лиц, но с уже иными – террористическими – целями. Устойчивость же, согласно ч. 3

¹ См.: п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 29.06.2021) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // СПС «КонсультантПлюс».

² См.: п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2011 № 11 (ред. от 28.10.2021) «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // СПС «КонсультантПлюс»; п. 12 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10.06.2010 № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)».

ст. 35 УК РФ, является обязательным признаком организованной группы. К альтернативным деяния, указанным в ч. 1 ст. 205.4 УК РФ, образующим объективную сторону данного преступления, отнесены руководящие действия как в отношении части террористического сообщества, так и в отношении входящих в такое сообщество структурных подразделений. То есть подход такой же, как и в случае с экстремистском сообществом в ст. 282.1 УК РФ.

Но все же наличие структурных подразделений в большей степени относится к наиболее сложной форме соучастия – преступному сообществу (преступной организации), поскольку в ст. 35 УК РФ оно описывается как структурированная организованная группа или объединение организованных групп под единым руководством. Именно структурированность наряду с определенными целями отличает преступное сообщество от иных форм соучастия. Вместе с тем, и это следует подчеркнуть отдельно, наличие структурных подразделений не дает оснований относить экстремистское и террористическое сообщества к видам преступного сообщества (преступной организации) по смыслу ст. 35 и ст. 210 УК РФ – последнее является совершенно иной формой соучастия, несмотря на некоторое терминологическое совпадение.

Третий из названных выше видов преступных объединений – это объединение (собрание) руководителей и иных представителей преступных формирований (их подразделений). В рамках настоящей работы термины «объединение» и «собрание» мы рассматриваем вместе для упрощения характеристики выделяемого криминального формирования. До изменений, внесенных в ст. 210 УК РФ Федеральным законом от 03.11.2009 № 245-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и в статью 100 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»¹, вместо термина «собрание» в ней использовался именно термин «объединение» относительно представителей организованных групп. Однако их все же предлагается различать. В науке отмечается, что собрание означает присутствие в определенное время в определенном месте, в отличие от объединения, означающего создание единого целого².

Прежде всего, речь идет о деянии, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 1.1 ст. 210 УК РФ – участие в собрании организаторов, руководителей (лидеров) или иных представителей преступных сообществ (преступных организаций) и (или) организованных групп.

Именно криминализация данного деяния позволяет говорить о самостоятельном виде криминального объединения.

¹ Собрание законодательства РФ. 2009. № 45. Ст. 5263.

² См.: Мондохонов А.Н. Ответственность за организацию преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней): научно-практический комментарий. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2011. С. 32–33.

Но использование такого же криминализационного подхода по образцу ст. 210 УК РФ в отношении экстремистского сообщества в ст. 282.1 УК РФ привело к неоднозначному решению о выделении в качестве самостоятельного преступления создания объединения организаторов, руководителей или иных представителей частей или структурных подразделений экстремистского сообщества, хотя, как уже указывалось выше, оно является организованной группой и в целом это «монолитное» объединение, в связи с чем криминализация отдельных управленческих действий, основывающаяся на искусственном выделении такого объединения руководителей подразделений, не выглядит однозначно верным законодательным решением. Представляется, что нельзя создать такое объединение, не выполняя при этом функций по руководству конкретным экстремистским сообществом, поскольку речь идет о представителях его структурных подразделений. Но руководство экстремистским сообществом уже выделено в ч. 1 ст. 282.1 УК РФ как самостоятельное деяние с более широким по объему действий содержанием, полностью охватывающим руководство и структурными подразделениями сообщества через их представителей.

Рассматривая структуру криминального объединений и его значение для квалификации следует отдельно остановиться на руководящем звене. Значение такого звена (единоличного или коллективного) для квалификации преступлений выражается в следующем:

1. Наличие лидера (руководителя) – один из признаков устойчивости как свойства организованной группы.

2. Участие в коллективном «органе управления» – собрании представителей преступных сообществ (преступных организаций) и (или) организованных групп – является самостоятельным преступлением (ч. 1.1 ст. 210 УК РФ)

3. Единое руководство организованным группами в рамках преступного сообщества (преступной организации) также образует состав самостоятельного преступления (ч. 1 ст. 210 УК РФ)

4. Однако участие в объединении организаторов, руководителей или иных представителей частей или структурных подразделений экстремистского сообщества должно рассматриваться как выполнение обычных руководящих функций в рамках единого конкретного экстремистского сообщества (ст. 282.1 УК РФ), поскольку такое объединение – не что иное, как структурное подразделение такого сообщества, которое может быть выделено по функциональному признаку.

В целом же правильное определение структуры преступного объединения требует не только верного понимания признаков, характеризующих такую структуру с учетом смысла уголовного закона и разъяснений Пленума Верховного Суда РФ, но и навыков их фактического установления в рамках анализа деятельности виновных лиц, объединивших свои возможности (физические, интеллектуальные, материальные и др.) для

достижения общего преступного результата. Особенно это важно относительно преступного сообщества (преступной организации), которому присуща специфическая сложная структура. Она может включать не только разные по территориальной и функциональной обособленности подразделения, но и несколько звеньев управления (в том числе – коллективных). Отсутствие признаков такой структуры влечет отказ от квалификации содеянного по ст. 210 УК РФ¹.

Как уже было отмечено выше, самостоятельное уголовно-правовое значение имеет и участие в объединение представителей преступных сообществ (преступных организаций) или организованных групп.

Несмотря на отдельные недостатки, в целом регламентация уголовной ответственности за совершение преступлений в соучастии характеризуется системностью и последовательностью – положения Общей части УК РФ, относящиеся к соучастию в преступлении, должным образом находят свое отражение в нормах Особенной части как в виде квалифицирующих и особо квалифицирующих признаков, так и в качестве конstitutивных признаков конкретных составов преступлений. Создание некоторых наиболее опасных преступных объединений, руководство ими и участие в них обосновано криминализованы как самостоятельные преступления с усеченными по конструкции составами – сам факт создания таких объединений уже признается окончательным преступлением независимо от того, были ли совершены преступления, которые планировались.

*О.А. Шапиро, старший преподаватель
кафедры уголовного права
и уголовного процесса СПбГЭУ*

СОВРЕМЕННЫЕ ВОЗМОЖНОСТИ СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТИЗ В УСТАНОВЛЕНИИ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Состояние экологической безопасности², экологии и уровень экологической преступности непосредственно связаны между собой. Рост экологической преступности, многочисленные факты выявления загрязнений

¹ См. подробнее: Агапов П.В. Организация преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней): дискуссионные аспекты уголовно-правовой характеристики // Библиотека уголовного права и криминологии. 2014. № 3. С. 45–55.

² См. об этом подробнее, например: Левитанус Б.А., Ода А.Л. Вызовы и угрозы экологической безопасности Российской Федерации: теоретико-правовой аспект // Ученые записки юридического факультета. 2021. № 1. С. 50–54; Надточий Ю.В. Понятие и содержание экологической безопасности: международный аспект // Ученые записки юридического факультета. 2021. № 4. С. 21–26.

природных объектов, неправомерное и нецелевое использование природных богатств влияют на туристическую и инвестиционную привлекательность отдельных регионов России. Такая ситуация требует применения разнообразных мер как в области правового регулирования отдельных аспектов природопользования и охраны окружающей среды, так и в сфере разработки и совершенствования методики расследования экологических преступлений.

Качественное расследование экологических преступлений не представляется возможным без использования специальных знаний, прежде всего, в области экологии, биологии, инженерии и других естественных и технических наук. Назначение и производство судебных экспертиз позволяет получить доказательственную информацию, опровергнуть или подтвердить следственные версии. Установление многих других подлежащих доказыванию обстоятельств невозможно без производства судебных экспертиз.

Судебная экспертиза при расследовании экологических преступлений позволяет осуществить идентификацию человека (субъекта преступления) по его объективным отображениям, а также орудий, транспортных и иных средств совершения преступления, определить размер вреда, причиненного окружающей среде в результате реализации преступной деятельности.

Для производства экспертиз должны приглашаться высококвалифицированные эксперты из научно-исследовательских учреждений, лабораторий, предприятий соответствующей направленности и др.¹. Очень важно убедиться не только в высокой квалификации эксперта, но и проверить наличие опыта в производстве подобных экспертиз. В юридической литературе сформулированы рекомендации по эффективному взаимодействию следователя и эксперта при определении перечня вопросов на экспертизу, подготовке образцов для сравнительного исследования и т.д.

Вопросы назначения и производства судебных экспертиз регулируются Федеральным законом от 31.05.2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации»², УПК РФ³ и другими нормативными правовыми актами.

¹ См.: Иванов П.Ю. Порча земли: криминалистическое обеспечение расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук Н. Новгород, 2004. URL: <http://lawtheses.com/porchazemli-kriminalisticheskoe-obespechenie-rassledovaniya> (дата обращения 09.03.2022)

² См.: Федеральный закон от 31.05.2001 № 73-ФЗ (ред. от 01.07.2021) «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации»// Собрание законодательства РФ. 2001. № 23. Ст. 2291.

³ См.: Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 09.03.2022) // Собрание законодательства РФ.2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

Судебные экспертизы, назначаемые по делам об экологических преступлениях, очень разнообразны. Приведем ниже перечень экспертиз, которые назначаются при расследовании большинства экологических преступлений.

1. Судебно-экологическая экспертиза позволяет установить, был ли причинен вред окружающей среде, является ли это следствием нарушения природоохранных норм и каких именно; масштаб и тяжесть наступивших в результате последствий (для флоры и фауны, жизни и здоровья людей).

Судебно-экологическая экспертиза – это практическая деятельность, состоящая в исследовании антропогенного воздействия на конкретные (локальные) объекты окружающей среды и осуществляемая в процессе уголовного, гражданского и административного судопроизводства¹.

Целью судебно-экологической экспертизы является установление источника, механизма, характеристики и масштабов негативного антропогенного воздействия на окружающую среду².

Объектами исследований являются пробы атмосферного воздуха, воды, почвы, отобранные на местах загрязнений, а также с учетом направления течения или ветра, наличия грунтовых вод и др., образцы флоры и фауны, пораженные отравляющим веществом, техническая документация, технологические регламенты т.д.

Таким образом, судебно-экологическая экспертиза проводится в целях установления источника, механизма, характеристики и размера негативного антропогенного воздействия на окружающую среду. Однако важно помнить, что ввиду специфики природных объектов, заключающейся в их взаимосвязи и взаимозависимости, необходимо как можно быстрее с момента загрязнения или отравления исключить использование воды в питьевых, агрохозяйственных целях, при необходимости эвакуировать людей и предотвратить дальнейшее распространение опасных веществ, а также отбирать пробы с сообщающихся объектов (например, при загрязнении вод отбирать пробы донных отложений и почвы).

2. Строительно-техническая экспертиза позволяет проверить соответствие нормативам очистных сооружений, их состояние, проведение периодической профилактики и ее качество, осуществление своевременной замены износившегося оборудования; установить, были ли допущены на стадии проектирования, строительства и эксплуатации какие-либо ошибки, которые повлекли загрязнение окружающей среды. Стоит отметить, что при изъятии бумажной документации может потре-

¹ См.: Черных Н.А., Усов А.И., Омелянюк Г.Г. Судебно-экологическая экспертиза: Учеб. пособие. М.: РУДН, 2008. С. 125.

² См.: Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе – 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2008. С. 581.

боваться помощь специалиста; нельзя исключать наличие цифровых следов (признаки уничтожения или пересылки информации с помощью компьютерной техники).

3. Судебно-технологическая экспертиза при расследовании экологических преступлений проводится для установления технического состояния выявленных источников загрязнения.

Судебно-технологическая экспертиза позволяет установить, соответствовал или нет осуществляемый технологический процесс требованиям соответствующих регламентов и технологических норм; случались ли нарушения технологии производства, в результате которых возможно попадание вредных веществ и отходов в окружающую среду, что явилось причиной – использование устаревшего оборудования или халатность работника; причины вредных выбросов в окружающую среду в концентрациях, превышающих предельно допустимые нормы; каковы последствия таких выбросов, а также признаки наличия мер, принятых виновным лицом для предотвращения более масштабных последствий или признаки уничтожения следов преступления. Нередко по итогам проведения судебно-технологической экспертизы можно однозначно установить, носили технологические нарушения регулярный или случайный, разовый характер.

4. Судебно-химическая экспертиза позволяет установить, загрязнен ли воздух, водоем, почва отравляющим веществом и каким именно, какова его концентрация, какой именно объект (оборудование, очистное сооружение) является возможным источником загрязнения; если поблизости от места загрязнения находятся несколько хозяйствующих субъектов, можно установить, какой из них в своей деятельности использует (может использовать) обнаруженные вещества; каковы последствия попадания данного вещества в окружающую среду, возможный ареал распространения, вероятность отравления животных и людей.

К числу наиболее распространенных также можно также отнести гидрометеорологическую экспертизу (выявляет влияние метеорологических и гидрологических условий на распространение загрязняющего вещества, например, направление и скорость течения на конкретном участке реки, вероятность переноса загрязняющих веществ на обширные территории, возможные последствия для людей, необходимые профилактические меры) и гидротехническую экспертизу (позволяет установить соответствие назначения сооружения с учетом особенностей конструкции его фактической эксплуатации, целевому использованию. Иногда при осуществлении производственной деятельности в целях экономии используют оборудование, не подходящее по мощности или иным показателям).

Очевидно, что использование судебных экспертиз при расследовании экологических преступлений имеет важное значение в процессе доказывания по уголовному делу. Производство судебных экспертиз необходимо для установления причинной связи между экологическим преступлением и наступившими общественно опасными последствиями, установления размера причиненного вреда окружающей среде. Следовательно для успешного расследования экологических преступлений необходимо тщательно готовиться к назначению судебных экспертиз, а при получении экспертного заключения – анализировать результаты, фиксировать наличие или отсутствие противоречий между исследовательской и заключительной частями.

В современных условиях эффективное производство экспертиз, связанных с исследованием различных объектов окружающей среды, предполагает использование современных цифровых средств и технологий. Среди таких средств можно выделить информационный цифровой ресурс географические информационные системы (далее – ГИС). ГИС – это информационная система широкого назначения, которая обеспечивает сбор, хранение, обработку, доступ, отображение и распространение пространственно координированных данных. В настоящее время ГИС активно дорабатывается разработчиками с целью ее максимально полной адаптации под разнообразные цели: от оценки возможного вредного воздействия на окружающую среду субъектов экономической деятельности до получения дополнительных сведений и материалов, необходимых для проведения экспертизы.

Другой особенностью проведения экспертиз является использование разнообразных портативных цифровых устройств. Они предназначены для использования специалистом на стадии работы со следами экологического происшествия, а также экспертом непосредственно при проведении экспертизы. К числу таких устройств относятся, например, цифровые приборы и приложения для анализа воздуха (портативные трекеры качества воздуха) – измеряют количество летучих органических соединений окиси углерода; интеллектуальные роботы, оборудованные большим количеством датчиков, которые фиксируют изменения качества воздуха, почвы, водной среды.

К числу универсальных устройств относятся беспилотники (существуют предназначенные для использования в воздушном и водном пространстве). Они могут использоваться в военных, гражданских целях, при расследовании терактов, взрывов, а также экологических преступлений. Такие устройства могут использоваться в опасных и труднодоступных для человека местах, они в режиме реального времени фиксируют и передают

видеоизображение, могут быть оснащены датчиками для определения различных свойств и состояний воды и воздуха.

Перспективным значением обладают также приемы и методы дистанционного зондирования Земли. Существующие методики их дешифрирования позволяют осуществлять бесконтактное обследование объектов окружающей среды на обширной территории, что существенно сокращает сроки и затраты на производство экспертизы. Помимо очевидных достоинств таких методов особо стоит отметить их превентивный характер. Субъекты, осуществляющие потенциально опасную для окружающей среды экономическую деятельность, будут строже следовать правилам, закрепленным в природоохранном законодательстве, зная, что внешние изменения природных объектов, даже самых удаленных, отслеживаются с помощью методов зондирования.

Нарушение экспертом методики производства экспертизы, а также неиспользование необходимого оборудования, в том числе, вышеуказанных современных технических средств, обуславливает возникновение экспертных ошибок. Так, в рамках предварительного расследования уголовного дела о порче земли в Республике Адыгея, сопряженной с существенным негативным изменением экологической системы в пределах охраняемой природной территории памятника природы республиканского значения «Верховья рек Пшехи и Пшехашки», включенного в Список Всемирного природного наследия ЮНЕСКО, несмотря на очевидное невозможное уничтожение почвенного слоя, повлекшее негативные последствия для окружающей экосистемы, из заключения эксперта, проводившего судебно-экологическую экспертизу, следовало, что ущерб окружающей среде не причинен и технологические процессы, реализуемые субъектом экономической деятельности, нарушены не были. При проведении повторной экспертизы был получен результат, соответствующий реальной ситуации (ущерб от уничтожения поверхностного слоя почвы составил более 235 млн. руб. в результате незаконной хозяйственной деятельности). Было установлено, что эксперт, проводивший первую экспертизу, состоял в приятельских отношениях с обвиняемым и провел экспертизу только по документам и фотографиям, имеющимся в деле, не выезжал на место совершения преступления, не отбирал проб¹. Очевидно, что действия первого эксперта были абсолютно непрофессиональны, в числе прочего он пренебрег использованием современных методов и инструментов, использование которых позволило бы точно и однозначно ответить на поставленные перед ним вопросы.

¹ См.: Практика Верховного суда Республики Адыгея за 2011 г. Дело № 22-396 // URL: <https://rospravosudie.com/court-verhovnyj-sud-respubliki-adygeya-respublika-adygeya-s/act-103808130> (дата обращения 28.02.2022)

В заключение отметим, что современный уровень и потенциал существующих электронных и цифровых инструментов, используемых при проведении различных судебных экспертиз (экологических, технологических и др.), будет способствовать более качественному осуществлению криминалистической деятельности. Для большей эффективности при разработке новых и совершенствовании существующих цифровых инструментов, используемых при проведении судебных экспертиз, считаем целесообразным активное взаимодействие между IT-разработчиками, экспертами и следователями.

*В.А. Шестак, д-р юрид. наук, доцент,
профессор кафедры уголовного права,
уголовного процесса и криминалистики
МГИМО (университета) МИД РФ,
Е.А. Постоева, магистрант МГИМО
(университета) МИД РФ*

КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ТЕОРИЯ СОЦИАЛЬНОГО КОНТРОЛЯ И ОСОБЕННОСТИ ЕЕ ПРИМЕНЕНИЯ В КИТАЕ

Теория социального контроля является одним из основных социологических подходов к пониманию преступности в современной криминологии¹. Главным ее элементом является социализация, то есть интеграция человека в общество, поддержание связей с другими людьми и основными институтами, такими как семья, друзья, школа и работа. Преступность, по мнению последователей теории социального контроля, возникает в случае нарушения или ослабления связей между индивидом и обществом. Теория социального контроля формировалась для решения ряда задач. Во-первых, определяются важные элементы связи индивида с обществом. Во-вторых, выделяются лица и институты, контролирующие делинквентное поведение. В-третьих, даются рекомендации для профилактики преступлений.

Теория социального контроля получила широкое применение в Китае. Считается, что для эффективного контроля поведения людей, необходимо анализировать и контролировать их ценности и взгляды. В данном

¹ Christopher J. Schreck. Social Control Theory. 21st century criminology: A reference handbook. Rochester Institute of Technology Travis Hirschi, University of Arizona. 2009. pp. 305 – 306.

случае реализуется концепция «тотального» контроля личности. Например, в западных странах хотя и считается, что за установками стоят базовые ценности, а сами такие установки влияют на поведение, мысли или ценности невозможно контролировать. Например, в ряде Конституций западных стран закреплены положения о свободе мысли и слова и действии независимых СМИ. Для изменения сознания и поведения людей, Китай часто использует отцовский или патриархальный метод. Как и отец в семье, общество должно наставлять и контролировать своих граждан для формирования у них господствующих в данном обществе ценностей и убеждений. Так, в Конституции Китая закреплено положение о государственной идеологии, являющейся нравственным ориентиром для всего китайского общества.

Китай придерживается позиции, что все общество отвечает за борьбу с преступностью. Правительство Китая мобилизует различные социальные силы, такие как политические, экономические, культурные, образовательные, силы средств массовой информации, а в особенности, силы местных сообществ для предупреждения преступности и поддержания социального порядка.

Однако следует учитывать, что данная теория применяется в Китае с рядом национальных особенностей. Считается, в Китае теория социального контроля получила воплощение в виде полуформального контроля¹. Для определения того, что представляет собой полуформальный контроль, необходимо провести границу между формальным и неформальным контролем, хотя бы по трем основаниям. Во-первых, формальный контроль относится к контролю, основанному на законе, в то время как неформальный контроль рассматривается как моральный контроль. Во-вторых, формальный контроль осуществляется официальными контролирующими организациями, в то время как неформальный контроль осуществляется неофициальными контрольными группами (семья, соседи, друзья). В-третьих, формальный и неформальный контроль также различаются наказанием. Формальные наказания представляют собой санкции, предусмотренные законом; при использовании моральных правил наказание считается неформальным.

Итак, под полуформальным контролем понимается делегированный обществу контроль за лицами, совершившими преступление. При этом полуформальный контроль отличается от неформального контроля тем, что осуществляется квазиофициальными организациями (комитет жите-

¹ Shanhe Jiang. Social and crime control with Chinese characteristics from: The Routledge Handbook of Chinese Criminology Routledge. 2013. P. 28.

лей, деревенский комитет и др.), в то время как неофициальный контроль может осуществляться семьей, соседями и другими лицами, не входящими в специальные организации.

Социологи Китая пришли к выводу, что в их стране действует теория полуформального контроля¹. Зарождение данной теории произошло еще в XVII веке и изначально относилось к разрешению гражданских споров. Так, споры о земле, долге, наследстве и браке решались при посредничестве местной общины или родственников. В том случае, если споры не могли быть разрешены таким способом, существовала возможность обращения в суд. При этом связующим звеном между судом и общественностью был неофициальный квази-чиновник, рекомендованный местным сообществом (xiangbao). По мере развития в Китае произошел переход к бюрократии и формальному контролю. Тем не менее, в доктрине господствует точка зрения о том, что традиционное полуформальное управление и местное участие составляют отличительную черту китайской современности.

Такой же позиции придерживаются и другие ученые, которые полагают, что, по сравнению с западными странами, китайский контроль является квазиформальным. В частности, некоторые неформальные институты, такие как районные комитеты, не являются частью официальной системы уголовного правосудия, но они учреждаются на основе национальных правовых норм. Сотрудники таких организаций часто обучаются местными органами правосудия или полицией².

Сегодня в Китае достаточно развит социальный контроль, осуществляющийся местными сообществами под названием Tiao-Jie и Bang-Jiao. Первое существует как форма посредничества в спорах и осуществляется народным комитетом, находящимся под руководством коллективного органа жителей в городской общине и сельского комитета в деревне. Основными задачами Tiao-Jie являются урегулирование споров и пропаганда идеологии. Второе сообщество оказывает помощь правонарушителям, особенно несовершеннолетним. В городских районах такое сообщество обычно состоит из представителей правонарушителя, жителей и сотрудника полиции. Например, если преступник является бывшим учеником школы, то директор школы обязан быть членом сообщества Bang-Jiao как представитель несовершеннолетнего³.

¹ Huang P. C. C. «Centralized minimalism: Semiformal governance by quasi officials and dispute resolution in China», *Modern China*. 2008. pp. 9–35.

² Chen X. (2004) «Social and legal control in China: A comparative perspective», *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*. pp. 523–536.

³ Steven F. Messner, Lening Zhang, Sheldon Zhang, Colin P. Gruner. Neighborhood Crime Control in a Changing China: Tiao-Jie, Bang-Jiao, and Neighborhood Watches. *Journal of Research in Crime and Delinquency*. 2017. pp. 3 – 5.

Стратегия полупроформального контроля получила отражение и в исправительных учреждениях Китая¹. В общине местное управление юстиции ответственно за исполнение наказания в виде исправительных работ преступников, находящихся под общественным наблюдением, осуществляет условно-досрочное освобождение и непосредственно исполняет приговоры за пределами исправительных учреждений. Тем не менее, местное управление юстиции обязано взаимодействовать с правительством, полицейским участком, местным судом и другими правоохранительными органами.

Если проводить сравнение практического применения теории социального контроля с США, то можно заметить некоторые отличительные черты. Американский контроль является профессиональным и строго формальным. Любое сотрудничество между организациями регулируется законами и осуществляется на возмездной основе, в то время как в Китае работа в комитетах осуществляется на общественных началах. Правоохранительная деятельность США считается обязанностью системы уголовного правосудия, а китайская полиция работает с местным сообществом и гражданами и является массовой. В 2002 году Министерство общественной безопасности Китая официально утвердило и запустило общественную полицию как средство стратегии борьбы с растущей преступностью в Китае².

Хотя и в США, и в Китае существует общественная полиция, но ее функционирование различно. Так, американская общественная полиция рассматривается как основной институт социального контроля, в котором граждане оказывают помощь и осуществляют надзор³. По сути, полиция в США является профессиональной и формальной, а роль общественности – вторична и неформальна. Напротив, предупреждение преступности в Китае не монополизировано профессиональными государственными органами, а акцент делается на борьбе общества с преступностью.

Таким образом, теория социального контроля в Китае получила особенное применение на практике. С одной стороны, политика государства направлена на то, чтобы каждый гражданин был вовлечен в борьбу с преступностью, мог участвовать в полуофициальных организациях, деятельность которых направлена на снижение числа преступлений. С другой стороны, в Китае позиционирована сильная государственная власть, которая не только контролирует местные организации, но и регулирует их деятельность.

¹ Shanhe Jiang. Social and crime control with Chinese characteristics from: The Routledge Handbook of Chinese Criminology Routledge. 2013. pp. 31 – 32.

² Wu, Y., Jiang, S., and Lambert, E. «Citizen support for community policing in China», Policing: International Journal of Police Strategies & Management. 2011. pp. 285–303.

³ Wong, K. (2001) «Community policing in China: Philosophy, law and practice», International Journal of the Sociology of Law, 29: 127–147.

*Ш.М. Шурпаев, канд. юрид. наук, канд. экон. наук,
доцент кафедры общегуманитарных и
социально-экономических дисциплин
Санкт-Петербургского юридического института (филиала)
Университета прокуратуры Российской Федерации*

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРОТИВОДЕЙСТВИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯМ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ В СФЕРЕ ПУБЛИЧНЫХ ЗАКУПОК

Сфера закупочной деятельности, осуществляемой для обеспечения публичных нужд, характеризуется высоким уровнем коррупционной пораженности. Широкие дискреционные полномочия должностных лиц и государственных и иных служащих в сфере публичных закупок справедливо признаются одним из факторов, определяющих высокую распространенность коррупционных проявлений¹. Учет коммерческих интересов представителей организаций – поставщиков (подрядчиков, исполнителей) часто подменяет надлежащее исполнение обязанностей представителями заказчика. При этом их действия корыстно мотивированы и подчинены цели личного обогащения.

В настоящем исследовании под публичными закупками будет пониматься регламентируемая законодательством о контрактной системе, иным законодательством деятельность государственных органов, муниципальных органов, организаций с правовым статусом заказчика (в том числе организаций государственного сектора экономики: государственных корпораций; государственных компаний; публично-правовых компаний; субъектов естественных монополий; организаций, осуществляющих регулируемые виды деятельности; хозяйственных обществ, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования в совокупности превышает пятьдесят процентов) осуществляемая посредством элементов контрактной системы в сфере публичных закупок и состоящая в приобретении товаров, работ, услуг для обеспечения публичных нужд и выполнения перечисленными группами органов и организаций своих функций.

Под преступлениями коррупционной направленности в сфере публичных закупок предлагаем понимать общественно опасные деяния, совершенные умышленно должностными лицами, государственными, муниципальными и иными публичными служащими, лицами, выполняющими управленческие функции в коммерческой или иной организации, с ис-

¹ Максимов С.В. Коррупция. Закон. Ответственность. М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 29.

пользованием своего должностного (служебного) положения при осуществлении закупок для обеспечения публичных нужд, преследующими цель извлечения имущественной или неимущественной выгоды в своих интересах или в интересах других лиц, а также подкуп или незаконное вознаграждение указанных лиц¹.

Таким образом, сфера публичных закупок включает два больших сегмента: а) государственные и муниципальные закупки, б) «корпоративные» закупки. Каждый из сегментов характеризуется особенностями, разной «глубиной» и иными параметрами коррупционной пораженности. В данной статье в силу сделанных законодателем акцентов на противодействии коррупционной преступности средствами уголовно-правового регулирования в отношении сферы государственных и муниципальных закупок, будут рассмотрены отдельные вопросы совершенствования уголовного законодательства в основном применительно к данной сфере.

Значительное распространение коррупционных проявлений в сфере публичных закупок закономерно сделало эту сферу объектом пристального внимания субъектов современной уголовно-правовой политики. Начиная с 2017 года уголовное законодательство Российской Федерации последовательно дополнялось нормами, имеющими целью создание новых механизмов уголовно-правовой охраны государственной собственности, отношений конкуренции и иных объектов. В частности, в Особенную часть УК РФ были включены ст. ст. 201.1 (Злоупотребление полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа), 285.4 (Злоупотребление должностными полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа)², 200.4 (Злоупотребления в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд), 200.5 (Подкуп работника контрактной службы, контрактного управляющего, члена комиссии по осуществлению закупок), 200.6 (Заведомо ложное экспертное заключение в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд)³.

Принимая во внимание заданный законодателем ориентир на усиление ответственности за нарушения в сфере публичных закупок, и безотносительно вопроса обоснованности криминализации некоторых дея-

¹ Шурпаев Ш.М. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика преступлений коррупционной направленности в сфере закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2021. С. 100–101.

² О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 29.12.2017 № 469-ФЗ. Доступ из СПС «Консультант Плюс»

³ О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 23.04.2018 № 99-ФЗ. Доступ из СПС «Консультант Плюс»

ний в данной сфере, заметим, что помещение ст. ст. 200.4 и 200.5 УК РФ в главу 22 УК РФ видится не вполне обоснованным и не обеспечивает принципа системности уголовного закона. На это указывают и другие исследователи¹. Можно согласиться с тем, что ответственность за злоупотребления в сфере закупок и подкуп лиц, которые выполняют обеспечивающие (технические) функции при осуществлении государственных закупок и не являются должностными лицами, следовало предусмотреть в главе 30 УК РФ².

Анализируя диспозиции ст. ст. 200.4, 200.5 УК РФ, можно отметить, что в действующей редакции названных статей вряд ли будет обеспечено единство правоприменительной практики. Квалификационные ошибки могут возникнуть не только в силу межотраслевого характера признаков объективной стороны ст. 200.4 УК РФ, но и в связи с не самым, на наш взгляд, удачным выбором законодателем способа конструирования признаков субъектов злоупотреблений и подкупа в сфере публичных закупок. Например, могут возникнуть проблемы квалификации при установлении признаков таких субъектов как контрактный управляющий, члены аукционной и приемочной комиссии.

Кроме этого, справедливо мнение В.Н. Боркова, отмечающего, что из диспозиции ст. 200.4 УК РФ избыточно исключены лица, выполняющие управленческие функции в коммерческой или иной организации³. Работники названных организаций не могут совершить злоупотреблений в сфере государственных и муниципальных закупок, поскольку Федеральным законом № 265-ФЗ от 13.07.2015 г. внесены изменения в приме-

¹ См.: Аснис А.Я. Новеллы УК об ответственности за злоупотребления в сфере публичных закупок: предыстория и проблемы квалификации // Российское конкурентное право и экономика. 2018. № 4 (16). С. 37; Борков В.Н. Злоупотребление в сфере закупок (ст. 200.4 УК РФ): место нормы в системе уголовного закона понизило ее предупредительный потенциал // Актуальные проблемы уголовной и уголовно-процессуальной политики Российской Федерации: материалы всероссийской научно-практической конференции с международным участием. 2018. С. 22–23; Русскевич Е.А. Новые нормы УК об «электронном» мошенничестве и коррупционных преступлениях // Уголовный процесс. 2018. № 7 (163). С. 26–33.

² Борков В.Н. Злоупотребление в сфере закупок (ст. 200.4 УК РФ): место нормы в системе уголовного закона понизило ее предупредительный потенциал // Актуальные проблемы уголовной и уголовно-процессуальной политики Российской Федерации: материалы всероссийской научно-практической конференции с международным участием. 2018. С. 22–23.

³ Борков В.Н. Злоупотребление в сфере закупок (ст. 200.4 УК РФ): место нормы в системе уголовного закона понизило ее предупредительный потенциал // В сборнике: Актуальные проблемы уголовной и уголовно-процессуальной политики Российской Федерации. Материалы всероссийской научно-практической конференции с международным участием. 2018. С. 21-25.

чение 1 к ст. 285 УК РФ, в соответствии с которыми лица, осуществляющие административно-хозяйственные и организационно-распорядительные функции в государственных компаниях, государственных и муниципальных унитарных предприятиях, акционерных обществах, контрольный пакет акций которых принадлежит Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям, признаны должностными.

Недостатки законодательной техники при описании составов рассматриваемых преступлений выражаются в излишней казуистичности при указании на субъектов злоупотреблений и подкупа в сфере государственных закупок. Динамичность и нестабильность контрактного законодательства требует разумной абстрактности, обобщения признаков субъекта, лаконичности изложения нормы, в том числе, при описании признаков субъекта преступления.

Проблема казуистического изложения признаков субъекта преступлений, предусмотренных ст. ст. 200.4, 200.5 УК РФ, возникла уже на этапе проектирования новых уголовно-правовых запретов. Так, в редакционных замечаниях к положениям Законопроекта № 410960-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации», сформулированных в одном из официальных отзывов на названный законопроект, отмечалось: «Предпочтительным является использование по всему тексту законопроекта единой терминологии. Так, при описании специального субъекта в проектной статье 200.4 УК РФ речь идет о лице, осуществляющем приемку поставленных товаров, а в проектной статье 200.5 УК РФ – о лице, осуществляющим приемку закупленных товаров»¹.

При рекомендованной норме для восприятия в 7-8 слов² диспозиции ч. 1 ст. 200.4 и ч. 1 ст. 200.5, насчитывают соответственно, 69 и 165 слов, в каждой из которых по 33 слова указывают на признаки субъекта злоупотребления в сфере закупок и подкупа в этой же сфере. Одним из путей решения проблемы может стать обобщение признаков специальных субъектов преступлений, предусмотренных ст. ст. 200.4, 200.5 УК РФ, например, путем использования слов *«служащими или представителями заказчика, не обладающими признаками должностного лица»*.

¹ Законопроект № 410960-7 О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. Система обеспечения законодательной деятельности. URL: <http://sozd.duma.gov.ru/bill/410960-7> (дата обращения 05.04.2022).

² Иванчин А.В. Проблемы гармонизации внешнего оформления норм о преступлениях в сфере экономической деятельности // Современная уголовная политика: поиск оптимальной модели: материалы VII Российского конгресса уголовного права (31 мая – 1 июня 2012 года). М.: Проспект, 2012. С. 84.

Далее, как представляется, предупредительный потенциал ст. 200.4 УК РФ существенно снижен ввиду установленного законодателем размера крупного и особо крупного ущерба как криминообразующих признаков рассматриваемых преступлений. В действующей редакции уголовного закона определение крупного и особо крупного ущерба для целей в том числе ст. 200.4 УК РФ урегулировано примечанием к ст. 170.2 УК РФ. Соответственно, крупным ущербом признается ущерб, превышающий два миллиона двести пятьдесят тысяч рублей, особо крупным – девять миллионов рублей.

Отметим, что законодатель, устанавливая размеры ущерба в преступлениях, совершаемых в сфере экономической деятельности, не последователен, а криминообразующие границы материального вреда не всегда адекватны особенностям совершаемых в той или иной сфере преступлений, их общественной опасности и типичным последствиям. Это характерно и для злоупотреблений в сфере государственных закупок. В связи с этим считаем, что законодателем несколько завышено денежное выражение криминообразующих признаков ст. 200.4 УК РФ.

Широкое распространение имеют случаи совместного совершения коррупционных преступлений должностными лицами заказчика и субъектов, не обладающих признаками должностных лиц. В текущей редакции уголовного закона умышленные совместные действия (бездействие) таких лиц во многих случаях могут получать различную оценку, не учитывающую групповой характер содеянного. Например, когда участниками преступного сговора, с целью получения незаконного вознаграждения от лица, выполняющего управленческие функции в коммерческой организации за обеспечение победы в конкурсных процедурах, являются должностное лицо заказчика и работник контрактной службы, которые впоследствии планируют разделить полученные ценности. В таких случаях требуется раздельная квалификация содеянного: действий должностного лица государственного заказчика по соответствующей части ст. 290 УК РФ и действий работника контрактной службы, или иного лица, который не является должностным лицом – по соответствующей части ст. 200.5 УК РФ. Как единолично совершенное преступление будет квалифицироваться и совместное злоупотребление полномочиями названных субъектов: должностного лица государственного заказчика по соответствующей части ст. 285 УК РФ и работника контрактной службы, или иного лица, который не является должностным лицом – по соответствующей части ст. 200.4 УК РФ.

Существует большое количество других проблем, обусловленных проблемами законодательного свойства: проблемы отдельных признаков объективной стороны подкупа в сфере закупок (неопределенность отдельных форм служебного поведения лиц за полученную взятку в диспозиции

ст. 200.5 УК РФ); уголовно-правовой статус «внутреннего эксперта» (проблемы, обусловленные диспозицией ст. 200.6 УК РФ); ограниченность действия ст. 285.4 УК РФ, нормы которой не могут применяться при оценке преступных злоупотреблений, допущенных при формировании и размещении гособоронзаказа и др. Таким образом, совершенствование уголовного законодательства становится одним из условий повышения результативности противодействия преступлениям коррупционной направленности в сфере публичных закупок.

*Н.А. Крайнова, канд. юрид. наук, доцент
декан юридического факультета СПбГЭУ*

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНАЯ СИСТЕМА РФ В ПЕРИОД ПАНДЕМИИ И ДРУГИХ СИТУАЦИЙ ЧРЕЗВЫЧАЙНОГО ХАРАКТЕРА: ВЗГЛЯД СО СТОРОНЫ

Конец 2019 года ознаменовался событиями мирового масштаба, изменившим привычный уклад общественных отношений. Пандемия COVID -19, начав свое шествие с восточного полушария земного шара, в дальнейшем охватила весь мир, заставив изменить привычный образ жизни, взглянуть по-новому на, казалось бы, незыблемые ценности человеческого бытия. Доселе малоизвестный и труднопрогнозируемый вирус вынудил государства отодвинуть на второй план глобальные проблемы и решать первоочередным порядком задачу противодействия распространению инфекции. Вводимые ограничительные меры самым непредсказуемым образом воздействовали на экономику и политику, и последствия данного воздействия еще не до конца осознаны и приняты обществом. Пожалуй, следует отметить, что мир еще только погружается в кризисную ситуацию, не понимая, когда и какой именно наступит конец.

В настоящее время всем очевидно, что мировому сообществу уже не вернуться к прежнему укладу общественных отношений, и нужно принимать реальность происходящего, учиться жить в этой новой нормальности. Пандемические ограничения, с одной стороны, породили кризисные явления в экономике, поставив практически на грань выживания некоторые сферы бизнеса, но, с другой стороны, явились отправной точкой для развития других отраслей, прежде всего технологичных. Находясь в изоляции, мы поняли, насколько важно развивать технологии, позволяющие удаленно общаться, работать, получать услуги, насколько важно развивать науку, медицину, фармацевтику. И, безусловно, общество осознало, насколько важна роль государства в преодолении таких глобальных проблем.

Очевидно, что, столкнувшись с угрозой пандемии, государства всего мира не были готовы оперативно и адекватно реагировать на нее. В этом то и кроется, в первую очередь, объяснение причин, по которым инфекция так быстро распространилась по всему миру. По сути, пандемия явилась лакмусовой бумажкой, которая выявила проблемы и продемонстрировала, насколько мировое сообщество было готово противостоять глобальным угрозам. И, как оказалось, готово не было. Каждое государство вынуждено было решать проблему самостоятельно, опираясь на свои внутренние организационные, материальные и иные ресурсы. Пандемия – это своеобразный тест для руководства страны, проверка на жизнеспособность и готовность решать проблемы оптимально.

Такой тест проходит в целом вся государственная система, включающая в себя систему здравоохранения, систему образования, военную и правоохранительную систему, уголовно-исполнительную систему. От четкости и слаженности работы всего механизма зависит стабильность, благополучие страны в целом.

В 2020 году Россия занимала 4 позицию среди стран по количеству заболеваний COVID -19 с относительно небольшим показателем смертности 0, 78 % от населения¹. Это достаточно оптимистические данные по сравнению с другими странами, позволяющие делать выводы о том, что в целом ситуация находится под контролем. Однако, если гражданское население может позаботиться о себе и самостоятельно, не опираясь исключительно на внимание со стороны государства, то озабоченность вызывают те сферы, в которых участие государства в решении проблем противодействия пандемии носит решающий характер. Прежде всего, это уголовно-исполнительная система.

Если верить данным официальных источников, хотя ФСИН всегда была достаточно закрытой системой², то принятые государством меры безопасности в отношении осужденных, позволили не допустить масштабного распространения инфекции, выхода ее за пределы следственных изоляторов. Как отмечает главный внештатный инфекционист ФСИН И.Каминский, «за весь период пандемии нами было выявлено и лабораторно подтверждено 1465 случаев заболевания новой коронавирусной инфекцией среди подозреваемых, обвиняемых и осужденных. При этом вы-

¹ Статистика коронавируса по странам. [Электронный документ]. – Режим доступа: <https://covid19-2020.info/countries> (дата обращения 27.10.2020 г.).

² Но внутри системы предпринимались попытки ресоциализировать осужденных, подготовить их к возвращению в социальную среду. То есть, нельзя сказать в полной мере, что функция исполнения наказаний полностью изолирована от общества. См. об этом, например, Крайнова Н.А., Радошнова Н.В. Литовский замок (первая городская тюрьма Санкт-Петербурга) // Ученые записки юридического факультета СПбГЭУ. 2021. № 1. С. 14-17.

здоровело 1369 человек. Таким образом, заболевших у нас сейчас 96. Все они получают необходимое лечение в амбулаторных и стационарных условиях, в том числе в государственных учреждениях здравоохранения. В настоящее время на стационарном лечении в медико-санитарных частях с COVID-19 находятся 10 пациентов. В целом, конечно, отмечается планомерное снижение выявления случаев COVID-19. Динамика прироста новых случаев заболевания среди сотрудников УИС в сентябре по сравнению с предыдущим месяцем снизилась на 5,3 процента, среди осужденных и лиц, заключенных под стражу, – на 10,2 процента»¹. По крайней мере, в РФ есть понимание той угрозы, которая скрывается за решеткой исправительного учреждения и СИЗО, в случае бесконтрольности и излишней паники. В учреждениях ФСИН паники нет², как нет и амнистии, нет безосновательного освобождения осужденных под вуалью заботы о состоянии их здоровья, как в некоторых других странах, что в конечном итоге ставит под угрозу и здоровье самих осужденных, и общества в целом.

Мировая практика борьбы с коронавирусной инфекцией в зарубежных юрисдикциях знает и другие примеры. Так, например, «тюрьмы в США начали массово выпускать заключенных из-за неоднократно зафиксированных в пенитенциарных учреждениях страны случаев заражения Covid-2019»³. Конечно, речь идет об осужденных, страдающих заболеваниями, ухудшающими течение коронавирусной болезни, и совершивших незначительные преступления, но, тем не менее, это создает нагрузку на медицинские учреждения системы здравоохранения, вызывает недовольство у законопослушного населения.

Российская Федерация в ситуации пандемической угрозы в системе исполнения наказаний идет по другому пути, который представляется оптимальным. С 16 марта 2020 г. по постановлению главного государственного санитарного врача ФСИН России и до особого указания в территориальных учреждениях и следственных изоляторах ФСИН РФ было приостановлено предоставление длительных и краткосрочных свиданий с

¹ Куликов. В. Свобода от вируса. Российская газета – Федеральный выпуск № 222(8276). Более 1,3 тысячи заключенных вылечились от COVID-19. [Электронный документ]. Режим доступа – URL: <https://rg.ru/2020/10/01/bolee-13-tysiachi-rossijskih-zakliuchennyh-vylechilis-ot-covid-19.html> (дата обращения 27.10.2020 г.).

² Настроение у всех в колонии обычное, больше нервничают сотрудники. [Электронный документ]. Режим доступа – URL: <https://realnoevremya.ru/articles/170075-pervohod-o-situacii-s-koronavirusom-v-kolonii> <https://realnoevremya.ru/articles/170075-pervohod-o-situacii-s-koronavirusom-v-kolonii> (дата обращения 27.10.2020 г.).

³ Тюрьмы США начали выпускать осужденных из-за коронавируса. [Электронный документ]. – Режим доступа: URL: <https://rg.ru/2020/03/20/tiurmy-v-ssha-nachali-vypuskat-zakliuchennyh-iz-za-koronavirusa.html> (дата обращения 03.04.2020 г.).

родственниками, организованы видеосвидания¹. С 31.03.2020 года в учреждениях ФСИН приостановлен до особого распоряжения прием посылок и передач. Также приостановлен вывоз подозреваемых, обвиняемых и осужденных на судебные-следственные действия, введены ограничения на допуск в СИЗО адвокатов и других посетителей. В территориальных органах, где действует режим особых условий, прием осуществляет лишь один следственный изолятор, что позволяет минимизировать контакты вновь поступающих граждан. Их срок пребывания на карантине увеличен до 21 дня².

Постановлением главного государственного санитарного врача ФСИН России от 30 марта 2020 г № 29 «О введении дополнительных санитарно-противоэпидемиологических (профилактических) мер, направленных на недопущение возникновения и распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» в учреждениях ФСИН предусмотрены дополнительные меры предупреждения распространения коронавирусной инфекции, в том числе отменены все массовые, спортивные, культурные мероприятия, усилен мониторинг за состоянием осужденных, организованы медицинские посты и т.д. 4 мая 2020 г. премьер-министр РФ Михаил Мишустин подписал распоряжение о выделении ФСИН 2,4 млрд рублей на закупку средств индивидуальной защиты и медицинского оборудования в целях борьбы с новой коронавирусной инфекцией³.

По информации «Интерфакса» с 30 марта 2020 г. сотрудники столичных следственных изоляторов перешли на двухнедельный график работы из-за пандемии коронавируса. "СИЗО переходят на так называемый казарменный режим. Сотрудники будут заступать на службу и оставаться на работе в течение 14 суток. Потом смена будет меняться", – сказал ответственный секретарь ОНК Москвы Алексей Мельников⁴.

Заботятся правоохранительные органы и о безопасности сотрудников и их семей. Так, министр внутренних дел Владимир Колокольцев подписал распоряжение о мерах «по недопущению распространения» COVID-19 среди сотрудников органов внутренних дел. Документ предпи-

¹ Меры борьбы с коронавирусом в тюрьмах и СИЗО России. [Электронный документ]. – Режим доступа: URL: <https://fsin.ru/articles/mery-borby-s-koronavirusom-v-tuyrmakh-i-sizo-rossii> (дата обращения 27.10.2020 г.).

² Там же.

³ Правительство России выделило ФСИН 2,4 млрд рублей для борьбы с коронавирусом. [Электронный документ]. – Режим доступа: URL: <https://tass.ru/obshchestvo/8393903>. (дата обращения 27.10.2020 г.).

⁴ Московские СИЗО переведут на казарменное положение в связи с коронавирусом. [Электронный документ]. – Режим доступа: URL: <https://www.interfax.ru/moscow/701646>. (дата обращения 27.10.2020 г.).

сывает руководителям подразделений определить оптимальное количество сотрудников, требуемых для выполнения служебных и оперативных задач. При этом они должны рассмотреть возможность перевода на дистанционную работу сотрудников и работников старше 65 лет, беременных женщин, матерей-одиночек с малолетними детьми, одного из родителей малолетнего ребенка, если они оба служат в органах внутренних дел. В тех случаях, когда перевод на дистанционную работу по каким-либо причинам невозможен, руководитель подразделения должен рассмотреть вопрос о предоставлении сотруднику предусмотренного законодательством отпуска¹.

Как представляется, все это меры вынужденные, зачастую стоят на грани с возможными нарушениями прав человека, но они, безусловно, оправданы, так как позволяют минимизировать риски распространения коронавирусной инфекции, возможность удержать кривую распространения, не дать ей развиваться в экспоненциальном формате. По сути, применяемые меры являются мерами безопасности и в данной ситуации оправданы.

В настоящее время, пока темпы распространения коронавирусной инфекции еще укладываются в благоприятный сценарий, необходимо предпринять все меры, направленные на недопущение попадания вируса как в учреждения, обеспечивающие изоляцию осужденных, так и из данных учреждений «на волю». Необходимо внутри учреждений провести ревизию и подготовиться к тому, чтобы максимально оперативно реагировать на малейшую угрозу проникновения инфекции, незамедлительно предпринимать меры, направленные на изоляцию подозрительных лиц. Обеспечить строгий контроль за состоянием сотрудников учреждений, вести с ними разъяснительную работу, предупреждать об ответственности, в том числе и уголовной, за несоблюдение мер безопасности.

Уголовная политика в сфере ресоциализации осужденных в условиях предупреждения распространения коронавирусной инфекции должна быть жесткой, государство должно четко держать этот вопрос под контролем. Необходимо понимать, что бывшие осужденные являются специфическим контингентом, потенциально способным явиться разносчиком коронавирусной инфекции, как с позиций состояния здоровья, так и в нравственно-психологическом плане. Освобожденные от отбывания наказания лица достаточно уязвимы для новых факторов внешней среды. Пребывая в ограниченном пространстве, организм человека приспосабливается к

¹ Камеры не для сопливых. Судебные и правоохранительные органы выставляют за-слон COVID-19. [Электронный документ]. – Режим доступа: URL: <https://www.kommersant.ru/doc/4521408>. (дата обращения 27.10.2020 г.).

определенным вирусам и бактериям, находящимся в окружающей среде, иммунитет, не подвергаясь воздействию, не тренируется и ослабляется, что способствует более легкому пути проникновения в организм человека новых инфекций. Кроме того, бывшие осужденные, обладая асоциальными и даже антисоциальными установками, зачастую крайне невнимательны к соблюдению правил гигиены и безопасности. Есть еще и финансовый аспект: защитные маски, перчатки, санитайзеры, рекомендуемые Роспотребнадзором для защиты от распространения коронавирусной инфекции, необходимо приобрести самостоятельно, на это нужны средства, которых у освобожденных от наказания лиц может и не быть. Представляется, что сейчас необходимо взять под обязательный надзор всех, освобождаемых от отбытия наказания лиц, осуществить контроль за их перемещением и нахождением, соблюдением режима самоизоляции.

Пандемия выявила и другую проблему, требующую пристального внимания со стороны ФСИН. За время действия ограничительных мер значительно увеличилось количество преступлений, совершаемых с использованием средств мобильной связи, мошенничеств, совершаемых преступниками, уже отбывающими наказание в виде лишения свободы, что также причиняет значительный ущерб обществу и требует контроля¹. Как представляется, купировать эту ситуацию можно, только усилив контроль за самими недобросовестными сотрудниками ФСИН, которые и снабжают осужденных мобильными устройствами. Возможно, решит проблему техническое оборудование исправительных учреждений устройствами глушения мобильной связи.

Еще одной проблемой, актуализировавшейся в связи с событиями, имеющими отношение к мировой геополитической повестке, является использование спецконтингента, отбывающего наказания, в качестве инструмента для достижения каких-либо целей в условиях чрезвычайного характера. Так, например, по некоторым данным Министерство юстиции Украины предоставило возможность осужденным, желающим вступить в группы территориальной обороны Вооруженных сил Украины, сделать это на условиях помилования. Такой подход представляется априори криминогенным, создающим условия для роста преступности, ухудшения ее структуры.

Использование осужденных в условиях чрезвычайного характера для ликвидации аварий и катастроф может быть объяснено в условиях крайней необходимости, как единственно возможный выход их ситуации, и под полным контролем сотрудников ФСИН. В противном случае

¹ Вне зоны доступа. Зэки массово выманивают у россиян деньги. [Электронный документ]. Режим доступа – URL: <https://lenta.ru/articles/2018/05/24/extortion/>

меняется весь смысл исполнения наказания, изменяются его условия. Увеличивается риск изменения осознания факта претерпевания наказания со стороны самого осужденного в новых условиях, определенной «героизации» осужденными своего поведения и, как следствие, преуменьшения осознания своей вины в совершенном деянии, как основания назначения наказания.

Практика работы ФСИН знает случаи, когда осужденные привлекались к ликвидации последствий стихийных бедствий. Так, например, в 2014 году осужденные колонии-поселения № 22 города Тайшета Иркутской области привлекались к тушению лесных пожаров. Осужденные действовали в составе пожарных расчетов в сопровождении сотрудника ФСИН в условиях, когда своими силами справиться с пожаром в лесу работники лесхоза не могли¹. Однако, полагаем, что такая практика должна быть исключением из правил.

¹ Лесные пожары помогают тушить осужденные колонии-поселения №22 Тайшета Приангарья. [Электронный документ]. Режим доступа – URL: <https://irkutskmedia.ru/news/368661/> (дата обращения 23.05.2022г.).

СЕКЦИЯ «МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ»

Ответственный – доцент кафедры гражданского и корпоративного права, кандидат юридических наук, доцент

Е.Н. Абрамова

1. ЧАСТНОЕ ПРАВО

*С. А. Абрамов, аспирант
РАНХиГС (Среднерусский институт
управления – филиал), г. Орел.*

ЮРИДИЧЕСКАЯ КОНСТРУКЦИЯ ТЕОРИЙ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

Среди отечественных юристов второй половины XIX века стоит отдельно выделить тех, кто изучали новую на тот момент отрасль права интеллектуальной собственности. Среди них можно назвать Владимира Даниловича Спасовича (1829 – 1906), Александра Александровича Пиленко (1873 – 1956), Габриэля Феликсовича Шершеневича (1863 – 1912).

В. Д. Спасович и А. А. Пиленко являлись профессорами Санкт-Петербургского университета, оба разделяли принципы современной им французской доктрины интеллектуальных прав, были горячими сторонниками международной защиты интеллектуальной собственности, либеральных основ правового регулирования, активного развития международной торговли.

Г. Ф. Шершеневич, будучи профессором Казанского и Московского университетов, был апологетом сохранения «прусской» правовой традиции в российском авторском и патентном праве, первенстве государственных институтов в вопросах регистрации и защиты прав интеллектуальной собственности.

Александр Александрович Пиленко – русский юрист-правовед, чьи основные труды: «Международные литературные конвенции» (1894), «Право изобретателя» (1902-1903)^{1,2}, по праву подвели содержательный итог развитию патентного и авторского прав в XIX веке и остаются актуальными и по сей день.

¹ Пиленко А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование: Т. 1. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1902.

² Пиленко А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование: Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1903.

Современность взглядов А. А. Пиленко на интеллектуальную собственность определяется тем, что он одним из первых юристов удачно сформулировал взаимосвязь «новых технологий» и права. Идея о том, что технологическая инновация как юридический факт способна порождать новые объекты и субъекты правоотношений, менять их содержания была высказана А. А. Пиленко в работе «Право изобретателя», как и тезис о том, что правовое регулирование «новых технологий» часто требует «нового права», либо тщательно выверенного места в системе «старого права».

Пиленко пишет, что «...появление какого-нибудь нового социально-правового явления всегда вызывает – как инстинктивный первый порыв – желание субсуммировать это явление в одну из издавна установившихся, известных юридических категорий; и только очевидная невозможность такой субсумции приводила юристов к сознанию необходимости поработать над конструкцией самостоятельно»¹.

Таким образом, под «старым правом» Пиленко понимает уже известные юридические нормы в системе права, а «новым правом» называет юридические нормы, которые еще не существуют *de jure*, в отличие от *de facto* социально-правового явления, нуждающегося в правовом регулировании.

Одним из первых в XXI веке методологию А. А. Пиленко применил Е. А. Суханов. Ученый в своей работе «Вещное право: научно-познавательный очерк» (2017)², используя наблюдения Пиленко, формулирует собственный взгляд на перспективы правового регулирования бездокументарных ценных бумаг, безналичных денежных средств. С одной стороны, в российском праве попытка распространения режима объектов вещных прав на эти имущественные права, по мнению ученого, окончилась неудачей. С другой, в современном европейском праве активно формируется взгляд на ценные бумаги как особые права требования. Таким образом, Е.А. Суханов доказывает перспективность подхода, при котором новым имущественным правам придаётся не вещный, а обязательственный режим.

Подобное движение инновационной правовой нормы между новым и старым правом у А. А. Пиленко определялось законом конструкционной экономии. Закон конструкционной экономии – это диалектическая взаимосвязь между новыми технологиями и правом. Он определяет вектор движения между «новым» и старым» правом.

¹ Пиленко А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование: Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1903.С. 189.

²Суханов Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М.: Статут. 2017.

По мнению правоведа «...юриспруденция, изучающая положительное право, движется на путях догматического исследования; и, следовательно, юриспруденции как догме чрезвычайно трудно изображать одну из самых важных сторон всякого социального явления: то, чего еще нет, но наступление чего уже чувствуется»¹.

А. А. Пиленко приходит к выводу, что норма в праве как таковая игнорирует будущее. Однако, по мнению ученого, будущее возможно представить с помощью закона конструкционной экономики, так как этот закон выражает направления трансформации права инновациями нежели, догматичной нормой права. В случае конфликта двух указанных элементов уступает, в конце концов, по – мнению Пиленко, норма права (догма).

Следовательно, нормы права, регулирующие новые технологии имеют право быть введенными в юридическую конструкцию: постольку, поскольку они или уже деформировали последовательность существующей догмы, или способны – в будущем – изменить дальнейшую ее эволюцию.

Что же такое юридическая конструкция? Юридическая конструкция – метод синтетического сведения, аналитически изучаемого юридического института, пользуясь всеми правилами герменевтики.

А. А. Пиленко предполагал, что его юридическая конструкция должна изучать институт права с двух позиций: статической и генетической.

Статика правоотношения, во-первых, описывает субъект, объект и отношение субъекта к объекту; во – вторых определяет видовые признаки, задающие их расположение и классификацию в рамках системы права.

Под генетической конструкцией А. А. Пиленко понимает две плоскости исследования нового правоотношения. Во-первых, это определение источников права для правоотношения. Во-вторых, ученый осознает необходимость обоснования причин (социальных, экономических, исторических, этических и т.д.) возникновения данного правоотношения (генетика второго порядка). Последний элемент также является воплощением закона конструкционной экономики конкретного правоотношения.

А. А. Пиленко настаивает на том, что указанные выше четыре элемента связаны попарно благодаря законам логики (Генетика и статика). «А именно: историко-экономические причины ... могут влиять на то, что данный институт в одной стране будет считаться привилегией, а в другой – общегражданским правом; или на то, что в одной и той же стране этот ин-

¹ Пиленко А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование: Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1903. С. 280.

ститут из привилегии с течением времени превратится в общегражданскую норму... Но эти же ... причины не в состоянии подействовать на классификационное место, которое достанется вновь народившемуся институту... Точно так же не может повлиять на статику правоотношения – его привилегированный или общегражданский характер. Всякая привилегия может создать правомочие в какой угодно части общей системы: право личное, семейственное, наследственное, вещное и т.д.»¹.

Таким образом, ни один из генетических элементов не влияет на статические, и наоборот. Но каждый элемент имеет влияние внутри группы (т.е. первый статически на второй, и обратно; то же для генетики).

При использовании метода юридической конструкции будет ошибочно, по мнению Пиленко, возможным ограничиться парой статических, или парой генетических элементов, или (что еще хуже!) одним каким-либо из четырех элементов. Так Е. А. Суханов в своем исследовании характеризует правоотношение с помощью статики и генетики 1 порядка.

В качестве примеров использования метода юридической конструкции А. А. Пиленко предлагает исследовать господствующие в конце XIX века теории интеллектуальной собственности (трудовая, персональная, контрактная).

Анализируя трудовую теорию интеллектуальной собственности, Пиленко препарирует одну из ее наиболее упрощенных трактовок «*Le travail engendre la propriété*»², принадлежащей перу Ива Гюйо.

Если использовать генетику первого порядка и статику второго порядка, то эта теория излагается следующим образом: «изобретатель трудится, труд заслуживает защиты, ergo изобретатель имеет собственность»³. Формулируя полностью генетическое определение (1 и 2 порядков) А. А. Пиленко пишет: «...ergo изобретатель имеет общегражданское право на защиту, как и всякий другой труженик»⁴.

Ученый делает вывод о том, что грубая форма проприетарной теории (труд, ergo собственность) верна постольку, поскольку она – «бессознательно – выводит генетику второго порядка из генетики первого по-

¹ Пиленко А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование: Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1903. С. 281.

² Guyot, Yves L'inventeur. Paris: A. Le Chevalier. – 1867. – 479 p. // La bibliothèque numérique de la Bibliothèque nationale de France et de ses partenaires [сайт]. URL: <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k9800595z> (дата обращения: 01.03.2022).

³ Пиленко. А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование: Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1903. С. 304.

⁴ Там же. С. 305.

рядка и говорит, что право изобретателя есть общегражданское право; она ложна, поскольку она, насилуя логические законы, выводит вторую статику из генетики первого порядка и говорит, что изобретатель имеет "собственность" потому, что он трудится»¹.

Для определения контрактной теории интеллектуальной собственности А. А. Пиленко использует тезис французского юриста Шарля Ренуара «Etablir un contrat d'échange entre l'inventeur et la société ...de la part de l'inventeur, livraison d'une invention industrielle; ...de la part de la société, la concessbn et la garantie d'un monopole temporaire"»².

Юридическая конструкция контрактной теории является однобокой, т. к. она основывается на генетике второго порядка и не использует ни генетику первого порядка, ни обеими статиками, принимая следующее выражение: «основной принцип нашего законодательства есть выдача монополии, как уплата по договору, заключенному обществом с изобретателем»³.

Немецкая классическая философия, определила личный характер авторского права.

А. А. Пиленко приводит слова Отто Гирке в качестве иллюстрации персональной теории: «Erfinderrecht ist das ausschliessliche Recht des Schöpfers einer Erfindung, über deren Veröffentlichung und gewerbliche Benützung zu verfügen. Ein aus geistiger Schöpfung fließendes Recht an einem Geisteserzeugniss»⁴. В переводе ученого «исключительное право творца изобретения распоряжаться опубликованием и промышленным использованием такового. Патентное право есть право на духовное произведение, проистекающее из факта духовного творчества»⁵.

Указанная часть рассуждений Гирке составляет, таким образом, генетику первого порядка. Генетика второго порядка может быть выведена

¹ Пиленко. А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование: Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1903. С. 306.

² Renouard, Charles Traité des brevets d'invention, de perfectionnement et d'importation. Paris. – 1825. – 556 p. // La bibliothèque numérique de la Bibliothèque nationale de France et de ses partenaires [сайт]. URL: <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k64792188?rk=171674;4> (дата обращения: 01.03.2022).

³ Пиленко А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование: Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1903. С. 320.

⁴ Gierke Otto von Deutsches Privatrecht Leipzig [u.a.] , 1895// Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte [сайт]. URL: <http://dlib-pr.mpier.mpg.de/m/kleioc/0010/exec/books/%22143555%22> (дата обращения: 01.03.2022).

⁵ Пиленко А.А. Право изобретателя. Привилегии на изобретения и их защита в русском и международном праве: Историко-догматическое исследование: Т. 2. СПб.: Тип. М.М. Стасюлевича, 1903. С. 320.

из нее как следствие. Статики же Пиленко не усматривает. Таким образом, персональная теория интеллектуальной собственности не имеет обоснования при использовании метода юридической конструкции.

Основополагающая работа для становления современного международного права интеллектуальной собственности начала XX века бельгийского юриста Эдмона Пикара «Юридическая эмбриология»¹ также может быть описанная с помощью юридической конструкции А. А. Пиленко.

Тезис Пикара о существовании наряду с классической «римской» триадой прав: вещных, личных и обязательственных, новой категории прав интеллектуальной собственности – современник Пиленко обосновывает понятие «юридическая эмбриология» как генетику второго порядка, опирающуюся на природу права, выраженную в причинах возникновения рассматриваемых правоотношений, лежащих вне источников права.

Другой проблемой, рассматриваемой Пикаром, являлось расширение вокабуляра новой отрасли права посредством синтеза норм, действующих на тот момент времени, патентного и авторского права.

По – мнению Пикара Мы знаем, что до сих пор это слово «новизна» предназначалось скорее для открытий, которые могут быть запатентованы. Но эта взаимосвязь, безусловно, условна, и нет оснований отказываться от ее расширительного использования. Таким образом, можно было бы начать устанавливать четкую терминологию для этих прав недавнего откровения. У них уже есть некоторый опыт в этом направлении. В равной степени, по – мнению Пикара, экспрессивное слово «лицензия» является эквивалентным праву пользования в вещном праве. Данные умозаключения используют статику 1-го и 2 –го порядка в соответствии с юридической конструкцией Пиленко.

Похожим образом, юридическая конструкция объясняет природу прав *sui generis* интеллектуальной собственности.

Sui generis – латинское выражение, означающее буквально «своего собственного вида» или «уникальные по своим характеристикам».

В праве интеллектуальной собственности термин *sui generis* используется для индивидуализации юридических явлений, существующих вне контекста основных категорий прав интеллектуальной собственности: патентное право; авторское право; право на товарный знак, но, тем не менее, тесно сопряженных между собой: права на топологию интегральной микросхемы; смежные права; право географических указаний.

Право географических указаний также, как и право на товарный знак предоставляет правовую охрану обозначению, призванному индивидуализировать товар, а особый режим *sui generis* представляет собой особую

¹ Picard Edmond Embryologie juridique in Journal du droit international privé, Clunet, 1883. P. 565-585.

взаимосвязь между местом происхождения товара и его особыми потребительскими свойствами.

С точки зрения юридической конструкции *sui generis* интеллектуальной собственности представляются статикой 1-го и 2-го порядка, когда новый объект права интеллектуальной собственности определяется в соответствии с уже имеющимися схожими элементами системы права.

В ЕС *sui generis* права географических указаний представлен понятием терруар (*terroir* – фр.), совокупность почвенно – климатических характеристик и ландшафта¹. Юридическая конструкция понятия терруар объясняется с помощью генетики 2-го порядка.

Историческая практика определила ограничения для объектов интеллектуальной собственности в пределах терруаров. Во – первых, ими являются сельскохозяйственные продовольственные товары, произведённые в рамках природно – почвенных комплексов. Во – вторых, деятельность человека рассматривалась как охраноспособный объект только во взаимосвязи с конкретным продуктом терруара².

В настоящее время в ЕС ведутся дебаты в отношении расширительной трактовки *sui generis* права ГУ.

Модернизация трактовки *sui generis* права географических указаний необходима для обоснования защиты в качестве «защищенного наименования места происхождения» / «защищенного географического указания» (*protected designation of origin / protected geographical indication*) «непищевых» товаров, таких как товары народных художественных промыслов и музыкальные инструменты.

Профессор Андреа Заппалаглио предлагает рассматривать терруар как дуалистическую конструкцию: физический терруар и культурный терруар³.

Физический терруар имеет географическое измерение, выраженное в ЕС почвой, климатом и наземным ландшафтом, взаимосвязь с товаром, *origin link* по выражению Андреа Заппалаглио, существует только в отношении продуктов питания. В последние годы физические границы европейского терруара постепенно расширяются.

Присутствующий в европейском праве дисбаланс юридической конструкции в пользу генетики 1-го порядка (источников права) объясняется

¹ Teigen De Master, Kathryn, James LaChance, Sarah Bowen, and Lillian MacNell. 2019. "Terroir in Transition: Environmental Change in the Wisconsin Artisanal Cheese and New England Oyster Sectors" *Sustainability* 11, no. 10: 2969.

² См.: «традиционный гарантированный продукт» (*traditional specialties guaranteed (TSG)*).

³ Zappalaglio, A. 2021. *The Transformation of EU Geographical Indications Law: The Present, Past and Future of the Origin Link* (1st ed.). Routledge. P. 23.

механизмами формирования законодательного регулирования физического терруара на рубеже XIX – XX вв., опыте Франции как страны – пионера и Италии, чей парламент адаптировал французские нормы в рамках национального права.

Культурный терруар представляет собой территорию, где человеческое сообщество создает и накапливает на протяжении своей истории знания и практики. Знания и практика воплощаются в товарах, обуславливая отличительные черты продукции. Культурный терруар представляет собой в большей степени этнографическое понятие, нежели географический термин.

Тем не менее его появление в следующей редакции Регламента ЕС 1151/2012¹ в отношении непивных продуктов мотивировано именно генетикой 1-го порядка.

Следующим структурным элементом описания природы *sui generis* географических указаний является «репутация товара». Отсылка к данному понятию предусмотрена в статье 5 Регламента ЕС 1151/2012. Репутация товара и его принадлежность к терруару являются определяющими при защите товара в качестве защищенного наименования места происхождения / защищенного географического указания. Если товары категории защищенного наименования места происхождения определяются внутренней «качественной взаимосвязью» между природными факторами и деятельностью производителя этих товаров, то для категории товаров защищенного географического указания оказывается важна репутация товара в глазах потребителей и участников внутреннего и внешнего рынка. В рамках концепции юридической конструкции данные взаимосвязи представляют собой статику 2-го порядка.

Профессор Заппалагио предлагает опираться на «исторический контекст» (*historical element* – англ.)² для определения репутации товара. Данное понятие подразумевает взаимосвязь исторической информации по конкретному товару, полученной из архивных / библиографических источников; традиционных знаний и практик, лежащих в основе товара; свидетельств долгосрочного социально-экономического влияния товара на различные сферы жизни общества. Представленная практика является генетикой 2-го порядка юридической конструкции.

¹ Regulation (EU) No 1151/2012 of the European parliament and of the Council of 21 November 2012 on quality schemes for agricultural products and foodstuffs [Электронный ресурс] // Official Journal of the European Union website: [сайт]. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32012R1151&from=BG#d1e1521-1-1> (дата обращения 11.10.2022).

² Zappalaglio A. 2021. The Transformation of EU Geographical Indications Law: The Present, Past and Future of the Origin Link (1st ed.). Routledge. P. 109.

Sui generis российского права географических указаний выражен во взаимосвязи особых свойств товара с определенными природными условиями и людскими факторами (ст. 1516 ГК РФ).

Границы содержания *sui generis* в российском праве географических указаний можно найти в Постановлении Правительства РФ от 08 августа 2020 года № 1195¹. Четко визуализируются границы физического терруара и связанных с ним товаров: лечебные грязи, минеральная вода, продукты питания и алкоголь. К культурному терруару относятся товары народных художественных промыслов и музыкальные инструменты.

Природа *sui generis* российского и европейского права географических указаний видится диаметрально противоположной ввиду разного фундамента юридической конструкции. В настоящий момент право Европейского Союза стремится выйти за пределы ограничений классического терруара как почвенно – ландшафтного комплекса к правовому регулированию через право географических указаний отношении объектов нематериальной культуры или материальной культуры, выраженной непивными продуктами. Право ЕС стремится восполнить дефицит генетики 2-го порядка и внести новые нормы в источники права (статика 1-го порядка и генетика 1-го порядка).

Право географических указаний в России благодаря своему уникальному историческому опыту никогда не было закреплено классическим европейским *sui generis*. Источники права (генетика 1-го порядка) не были должным образом систематизированы. Законодательное основание для терруара появилось только в 2020 году², ввиду чего количество продовольственных сельскохозяйственных продуктов и блюд уступает прочим видам наименований мест происхождения товаров и географических указаний.

Многие отечественные практики не имеют аналогов – например, объекты наименований мест происхождения товаров минерального происхождения. Физический терруар в российском праве выходит за пределы почвенно- ландшафтного комплекса. Объекты культурного терруара в России также многообразны. Подобная юридическая конструкция выражена тем, что статика 1-го и 2-го порядка не дифференцированы в достаточной степени четко. В российском праве институт географических ука-

¹ Постановление Правительства РФ от 08.08.2020 № 1195 // СЗ РФ. 2020. №33. Ст. 5395.

² ФЗ от 26 июля 2019 г. № 230-ФЗ «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и статьи 1 и 231 Федерального закона «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» // РГ. 2019. № 166.

заний и наименований места происхождения товара наделены видовыми признаками сходными до степени смешения.

Возможно присоединение в конце 2021 года России к Женевскому акту Лиссабонского соглашения о наименованиях мест происхождения и географических указаниях¹ позволит преодолеть столь явную диспропорцию юридической конструкции.

Метод юридической конструкции и закон конструкционной экономики, предложенные А. А. Пиленко в к. XIX – н. XX вв., стали вновь актуальны сегодня. Скорость, с которой развиваются технологии, необходимость правового регулирования технологических инноваций и постоянной ревизии права новых технологий требуют проактивного и креативного подхода к юридической технике и правотворчеству, основой которому может послужить научное наследие А. А. Пиленко.

*Н.Е. Айменов,
магистрант Высшей школы права
АО «Университет КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева»*

ПОЛЬЗОВАТЕЛЬСКИЕ ДАННЫЕ КАК ОБЪЕКТ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

В эпоху глобальной цифровизации общества товары, работы, услуги, а также иные материальные и нематериальные блага, получаемые посредством сети Интернет, стали неотъемлемой частью жизни. Каждое взаимодействие с электронными ресурсами, цифровыми сервисами, мобильными приложениями и интернет-платформами сопряжено с необходимостью регистрации и предоставления своих пользовательских данных. Вследствии чего, каждый подобный цифровой ресурс, собирает, обрабатывает и хранит большое количество пользовательских данных, которые используются как в целях предоставления пользователям соответствующих благ и прав, так и с целью получения дополнительного источника дохода в результате их использования.

Согласно исследованию IDC Digital Universe, в 2020 году на каждого живущего на Земле человека приходилось по 5200 Гб, а общий объем

¹ ФЗ от 30.12.2021 № 450-ФЗ "О присоединении Российской Федерации к Женевскому акту Лиссабонского соглашения о наименованиях мест происхождения и географических указаниях" // Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс] URL <http://ips.pravo.gov.ru:8080/default.aspx?pn=0001202112300142> (дата обращения 12.01.2022).

данных на планете вырос до 40 зеттабайтов¹, а по прогнозу агентства Research and Markets, при средней ежегодной динамике прироста в 11,9%, к 2028 году рынок аналитики данных достигнет отметки в \$115,13 млрд².

Вместе с тем, согласно Отчету³, подготовленному профессором Дуглас Лейт (Douglas J. Leith) – исследователя в области безопасности в сети Интернет из Тринити-колледжа Дублинского университета, в 2020 году только в США Apple собирает около 5,8 ТБ, а Google – около 1,3 ТБ данных с мобильных телефонов каждые 12 часов. Когда телефон не используется, среднее время между подключениями iOS к Apple составляет 264 сек, а Android подключается к Google в среднем каждые 255 сек. То есть обе операционные системы подключаются к своим внутренним серверам в среднем каждые 4,5 мин, даже если телефон не используется.

Подобная заинтересованность в пользовательских данных компаниями, предоставляющих большинство своих цифровых сервисов на безвозмездной основе, в первую очередь объясняется их коммерческой выгодой от направленной на конкретных пользователей рекламы и предоставления информации о предпочтениях и привычках потребителей.

Учитывая экономическую ценность пользовательских данных в настоящее время, а также возникновение и тенденцию развития гражданского оборота пользовательских данных, актуализируется необходимость определения юридического режима пользовательской информации и квалификации общественных отношений, возникающих в связи с ее использованием.

Рассматриваемые в данном контексте пользовательские данные не имеют специального правового определения в отечественном законодательстве. В широком понимании пользовательские данные – это любые данные, которые пользователь создает или которыми владеет⁴. Важным в данном определении является разграничение пользовательских данных по критерию их исходного возникновения.

Первая категория данных – это данные, которыми пользователь владел до пользования сервисом. К таким данным могут относиться фамилия, имя, отчество, дата рождения, пол, место рождения, город про-

¹ Портал C-News. URL: <https://www.cnews.ru/projects/2021/bigdata> (Дата обращения: 13.12.2021).

² Агентство Research and Markets, 2021. URL: <https://www.researchandmarkets.com/reports/5321351/global-analytics-market-2021-2025> (Дата обращения: 15.12.2021).

³ Douglas J. Leith «Mobile Handset Privacy: Measuring The Data iOS and Android Send to Apple And Google». School of Computer Science & Statistics, Trinity College Dublin, Ireland, March, 2021. URL: https://www.scss.tcd.ie/doug.leith/apple_google.pdf (Дата обращения: 15.12.2021).

⁴ PC Encyclopedia. URL: <https://www.pcmag.com/encyclopedia/term/user-data> (Дата обращения: 16.12.2021).

живания и т.д. Например, указанные данные зачастую запрашиваются сервисом при регистрации пользователя.

Вторая категория данных – это данные которые создаются пользователем в процессе пользования сервисом. Например, сведения о поездках в сервисах такси, вкусовые предпочтения в сервисах доставки еды, данные об интересах в результате запросов в поисковых системах.

Данные из первой категории по своему содержанию подпадают под определение персональных данных, согласно подпункту 2 статьи 1 Закона «О персональных данных и их защите», определяемых как сведения, относящиеся к определенному или определяемому на их основании субъекту персональных данных, зафиксированные на электронном, бумажном и (или) ином материальном носителе¹. В то время как, данные из второй категории при условии соблюдения требований статьи 17 Закона «О персональных данных и их защите», обязывающей лицо, передающие персональные данные, при сборе, обработке персональных данных для проведения статистических, социологических, научных, маркетинговых исследований такие данные обезличить², не соответствуют ни одному существующему объекту гражданских прав, в перечне определенном в статье 115 Гражданского кодекса РК.

В случае отождествления определения пользовательских данных в узком смысле как данных, создаваемых пользователем, ввиду близкого семантического сходства с являющимся правовым термином «информация», определенным в подпункте 1 статьи 1 Закона «О доступе к информации», как сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах, полученные или созданные обладателем информации, зафиксированные на любом носителе и имеющие реквизиты, позволяющие ее идентифицировать³, для гражданской оборотоспособности, также недостаточно, ввиду отсутствия информации в перечне объектов гражданских прав.

Тем не менее, пользовательские данные, будучи созданными в сети интернет в процессе использования сервиса, имеют экономическую ценность и на практике выступают в качестве предмета договорных отноше-

¹ Закон Республики Казахстан от 21 мая 2013 года № 94-V «О персональных данных и их защите»//URL:https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31396226&sub_id=10000&pos=53;-53#pos=53;-53 (Дата обращения: 17.12.2021).

² Закон Республики Казахстан от 21 мая 2013 года № 94-V «О персональных данных и их защите» // URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31396226&pos=205;-40#pos=205;-40 (Дата обращения: 17.12.2021).

³ Закон Республики Казахстан от 16 ноября 2015 года № 401-V «О доступе к информации» URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39415981&sub_id=10000&pos=39;-36#pos=39;-36 (Дата обращения: 17.12.2021).

ний, по взаимному обмену и пользованию различными заинтересованными субъектами предпринимательства.

Так, В.А. Дозорцев утверждает, что информацией следует считать только ту, что представляет ценность для экономического оборота¹.

Вместе с тем, учитывая объективированное выражение пользовательских данных в информационной системе, справедливо замечание Е. А. Суханова, который утверждает, что самостоятельным объектом гражданских прав может быть только охраноспособная информация, то есть она обязательно должна выступать объектом имущественного права. «Абстрактная информация – это не объект гражданского права, это вообще во многих случаях не объект права. Для того чтобы быть объектом правоотношения, информация должна быть объектом субъективного гражданского права его участника»².

Рассматривая критерий охраноспособности пользовательских данных, возможно рассмотрение через конструкцию коммерческой тайны, в том числе в качестве секрета производства (ноу-хау), определенных в статье 126 и определенных к перечню объектов интеллектуальной собственности в подпункте 6 статьи 961 Гражданского кодекса РК. В таком случае, пользовательская информация, являясь с одной стороны охраноспособной, с другой стороны подпадая под перечень объектов интеллектуальной собственности, может быть рассмотрена в качестве объекта гражданских прав.

В заключение стоит отметить, что, учитывая высокий уровень актуальности экономических отношений, возникающих по поводу использованию пользовательских данных, исследование их правового режима вызывает много дискуссий среди ученых, а единой позиции еще не достигнуто.

С одной стороны, развитие гражданских правоотношений, связанных оборотом данных пользователей в сети-Интернет, порождают новый объект гражданских прав – пользовательскую информацию, имеющую реальную и определяемую экономическую ценность в следствии наличия субъективных прав владельцев такой информации, в то время как с другой стороны, ни один из существующих институтов гражданского права не обеспечивает защиту и разумный баланс между имущественными интересами участников делового оборота и личными неимущественными интересами частных лиц.

¹ 4. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации. М., Статут. 2003.

² Перспективы развития гражданского законодательства в России: планы и современные реалии: интервью с Е.А. Сухановым [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/law/interview/sukhanov/> (дата обращения: 23.12.2021)

Следовательно, возникшая правовая неопределенность, нуждается в дальнейшем доктринальном изучении, как с точки зрения отечественной цивилистики, так и с учетом опыта регуляторной политики и правоприменительной практики зарубежных стран, в пользу развития как социально-правового, так и политико-экономического климата Республики Казахстан, а также в лучших интересах ее граждан.

*М.О. Бахтин, студент
Юридического факультета ТУСУР*

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ИСЧЕРПАНИЯ ПРАВА НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК В РФ

Вследствие усиления глобалистических тенденций на рынке, вопрос об исчерпании права на товарный знак приобретает все большую актуальность. Значительная часть российского рынка представлена импортной продукцией, которая, зачастую, не имеет аналогов отечественного производства (например, отдельные виды лекарственных средств). Еще большую значимость данная тема приобрела после валютного кризиса 2014 года, следствием которого стало значительное увеличение розничных цен на ввозимые в РФ товары.

По своему юридическому содержанию, принцип исчерпания права представляет собой утрату правообладателем возможности контролировать дальнейшее коммерческое использование товара с момента введения его в гражданский оборот либо с согласия правообладателя.

В российскую правовую систему рассматриваемый институт был внедрен в 1992 году. Изначально в РФ действовал принцип международного исчерпания права на товарный знак – правомочия правообладателя на названный объект авторского права, прекращались, в части проданного товара, непосредственно с момента его реализации (вне зависимости от места заключения и исполнения договора купли-продажи)¹.

Впоследствии, в 2002 году в нормы законодательства о товарном знаке было внесено изменение, исходя из содержания, которого, исчерпание права на товарный знак определялось введением товара в гражданский оборот правообладателем товарного знака исключительно на территории Российской Федерации.

Если же товар реализовывался за пределами Российской Федерации, то для его последующего коммерческого использования на территории

¹ Закон РФ от 23.09.1992 № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (утратил силу) // РГ. 1992. № 228.

РФ, приобретателю вменяется обязанность получить согласие правообладателя на совершение указанного действия¹.

Стоит отметить, что положение ст.1487 ГК РФ необходимо применять в совокупности с нормами договора о ЕАЭС: в соответствии с данным межгосударственным договором, правопрекращающим юридическим фактом в отношении права на товарный знак является введение в оборот товара на территории любого из государств-членов Союза².

Таким образом, в гражданском законодательстве принцип исчерпания права был заменен с международного на национальный, а впоследствии – на региональный.

В юридической литературе неоднократно поднимался вопрос о целесообразности существующих гражданско-правовых норм о национальном исчерпании права.

Сторонники внесения изменений в норму ст.1487 ГК РФ – легализации параллельного импорта – приводят следующие аргументы:

1. Положительное влияние на развитие конкуренции. При установлении международного принципа исчерпания права, любое лицо, купившее товар у правообладателя товарного знака за пределами РФ, имеет право реализовать его без дополнительного согласия вышеназванного лица.

Очевидно, что отсутствие данной обязанности приведет к увеличению участников на рынке импортной продукции, а соответственно, к усилению конкурентной борьбы.

Правомочие покупателя на введение товара в гражданский оборот без согласия правообладателя товарного знака избавит его от издержек, связанных с заключением договора об отчуждении права, так как правообладатели, на практике, дают согласие на заключение данного соглашения исключительно по модели возмездного договора. Данный факт способствует снижению цен на импортную продукцию.

Однако аналитиками отмечается, что в таком случае снижение цен произойдет лишь в незначительном масштабе или же не произойдет вообще: специалистам представляется возможным снижение оптовых цен на 5 – 10 процентов, что, однако не приведет к аналогичному эффекту на розничных рынках³.

¹ ФЗ от 11.12.2002 № 166-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон Российской Федерации «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров»» (утратил силу) // Парламентская газета. 2002. № 236.

² Договор о Евразийском экономическом союзе (Подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 01.10.2019) // Официальный интернет-портал правовой информации. 2015. № 0001201501160013.

³ Анишин А.А., Хромов А.В. Принцип исчерпания права на товарный знак и параллельный импорт в России: настоящее и будущее // Журнал Суда по интеллектуальным правам. № 19. 2018. С.111.

2. Положительное влияние на развитие малого и среднего бизнеса. Придание легального статуса «параллельному импорту» приведет к переходу значительной доли соответствующих рынков от крупных зарубежных компаний (или их представителей) к российским импортерам, которые будут относиться к числу представителей малого и среднего предпринимательства.

3. Возможные злоупотребления принципом свободы договора со стороны продавца продукции-правообладателя товарного знака. Правообладатель может вступать в договорные отношения по отчуждению права на товарный знак лишь с одним из покупателей-экспортеров товаров в РФ, что приводит к монополизации соответствующего рынка на территории РФ.

Данная проблема во многом нивелируется изложенной КС РФ в 2018 году позиции по вопросу недобросовестной реализации права на товарный знак. Высшей судебной инстанцией отмечено, что при установлении в ходе разбирательства факта злоупотребления правом (в частности, на товарный знак), суд обязан отказать правообладателю в иске о защите исключительного права¹.

4. Сторонником легализации параллельного импорта является также Федеральная антимонопольная служба (ФАС РФ). Данным органом исполнительной власти был подготовлен законопроект, устанавливающий, что исчерпание права происходит в момент реализации товара (в том числе, за пределами РФ).

Внесение указанных изменений в нормы части 4 ГК РФ представляется логичным, так как в них просматривается направленность на противодействие монополизации товарных рынков, представленных в основном иностранной продукцией.

Другая группа ученых высказывает противоположную точку зрения, согласно которой «параллельный импорт» должен оставаться за рамками правового поля. В качестве обоснования данной позицию приводятся следующие аргументы:

1. Легализация параллельного импорта приведет к снижению конкурентоспособности товаров отечественного производства на российском рынке, поскольку продукция, произведенная в экономически развитых странах, часто подвергается более жесткому контролю за соблюдением стандартов качества продукта. В частности, ряд пищевых красителей (например, пищевой краситель E142) запрещены к использованию нормативными актами США², но легальны на территории РФ.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 13.02.2018 № 8-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 статьи 1252, статьи 1487 и пунктов 1, 2 и 4 статьи 1515 ГК РФ в связи с жалобой ООО "ПАГ"» // Российская газета. 2018. № 39.

² Code of Federal Regulations // [Электронный ресурс]. URL: <https://www.ecfr.gov/current/> (дата обращения 11.01.2022).

2. Правообладатель утрачивает возможность отслеживать коммерческое использование маркированной товарный знаком продукции. В свою очередь это может привести к увеличению на рынке доли контрафактной продукции, что создает значительные риски для деловой репутации правообладателя соответствующего товарного знака.

Вместе с тем в целях снижения названных рисков, необходимо принять меры, направленные на, например, усиление таможенного контроля.

3. Несмотря на то, что ФАС РФ стоит на позиции легализации «параллельного импорта», законопроектом, представленным данным органом власти, предусматривается исключение из общего правила: правообладатель уполномочен установить национальный принцип исчерпания права, если им будут совершены действия по организации производства аналогичных товаров на территории РФ¹.

Данная правовая норма в редакции ФАС РФ заслуживает поддержки. Очевидно, что нормативное закрепление принципа международного исчерпания права повлечет за собой существенное сокращение инвестиций в отечественную экономику ввиду отсутствия у производителя мотивации для локализации производства в пределах РФ.

Исследования, проведенные маркетинговыми компаниями показали следующее: легализация «параллельного импорта» приведет к снижению объема инвестиций на 30 – 50 процентов (в зависимости от отрасли промышленности). В частности, в области автопроизводства сокращение потока инвестиций может составить 60 – 70 процентов.

4. Увеличение доли субъектов малого и среднего бизнеса на рынке, являющееся следствием установления международного исчерпания права, также приведет к сокращению налоговых поступлений в бюджетную систему РФ, так как налогоплательщиками данной категории преимущественно применяются специальные налоговые режимы, в значительной степени уменьшающие налоговое бремя.

Рассмотрев аргументацию сторонников и противников «параллельного импорта», можно прийти к следующему выводу: как национальный, так и международный принцип исчерпания права на товарный знак характеризуется рядом существенных дефектов. Вариант решения данной проблемы, предложенный ФАС РФ представляется наиболее отвечающим интересам как российских производителей, так и потребителей продукции.

Необходимо отметить, что проанализированный законопроект стоит дополнить еще одним изъятием: международный принцип нужно распро-

¹ Проект Федерального закона «О внесении изменений в часть четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» // [Электронный ресурс]. URL: <https://fas.gov.ru/publications/5037>. (дата обращения 13.01.2022).

странить на отдельные товары (например, на жизненно необходимые лекарства), если их производство невозможно локализовать на территории РФ в краткосрочной перспективе. Органом власти, уполномоченным на определение данного перечня может выступать Правительство РФ.

*А. Билаль,
аспирант СПбГУ*

ЗАЩИТА ПРАВ ГРАЖДАН ПРИ ПРОДАЖЕ ЕДИНСТВЕННОГО ЖИЛЬЯ В РОССИЙСКОМ И СИРИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

По своей сути жилые помещения относятся к сложным объектам, в состав которого в качестве главной вещи входит само помещение, непосредственно предназначенное для удовлетворения жилищных потребностей граждан, а наряду с ним и другие вещи или имущественные права¹.

В России и Сирии, законодатель, устанавливая право каждого лица на жилище, не конкретизирует, что вышеуказанное жилище должно обязательно находиться у этого гражданина в собственности. Право на жилище подразумевает право лица проживать в жилом помещении, однако это положение, само по себе, не предоставляет гарантии права на наличие жилища в собственности. Кроме того, наличие права подразумевает также и возможность отказаться от своего права². Таким образом, добровольное использование права на жилье предусматривает как возможность его реализации в собственных интересах, так и отказ от такового.

На наш взгляд, в российском правовом порядке добровольная продажа единственного жилья дееспособным субъектом гражданско-правовых отношений не может противоречить конституционному праву на жилище. При этом учитывается, что такое право, исходя из буквального толкования Основного закона, не содержит в себе юридическую обязанность иметь помещение в собственности. Иная трактовка ст. 40 Конституции Российской Федерации противоречила бы самому принципу реализации конституционных прав граждан.

В то же время, продажа единственного жилья его собственником приводит к ограничению прав на жилище в контексте невозможности пре-

¹ Крашенинников П. В. Жилищное право: учебное пособие. 12-е изд., перераб. и доп. М., Статут. 2020.

² Власова Е.Д. Институт отказа от права: применение в российском праве и в зарубежных правовых системах // Ленинградский юридический журнал. 2018. №1 (51). Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/institut-otkaza-ot-prava-primeneniye-v-rossiyskom-prave-i-v-zarubezhnyh-pravoporyadkah>.

тендовать на улучшение жилищных условий за счет государства. Такая норма прямо обозначена в статье 53 Жилищного Кодекса Российской Федерации, в соответствии с которой «граждане, совершившие действия, в результате которых они могут быть признанными нуждающимися в жилых помещениях, не вправе претендовать на постановку на учет как нуждающиеся в жилых помещениях в течение пяти лет после совершения указанных действий».

Следует отметить, что вышеуказанная норма является предметом критики ряда исследователей. Так, как отмечает Е.А. Махиня, основная проблема состоит в том, что ЖК РФ не включает в себя закрытый перечень критериев, которые свидетельствовали бы о недобросовестности лица, претендующего на постановку на учет как нуждающиеся в жилых помещениях. Поэтому, в правоприменительной практике практически любое действие, направленное на отчуждение жилого помещения, рассматривается в качестве сознательного ухудшения жилищных условий¹.

В практике банкротства в российском праве регулирование изъятия единственного жилья разработано более полно. Так, например, в случае если в преддверии банкротства гражданин-должник отчуждает имущество заинтересованным/аффилированным лицам (например, членам семьи, близким и дальним родственникам), он считается недобросовестным лицом, суд может признать такую сделку недействительной и вернуть стороны к предыдущему положению (применить двустороннюю реституцию). В качестве санкции за недобросовестность в процедуре банкротства, единственное жилье могут включить в конкурсную массу (как например в деле А60-13377/2017, рассмотренном Арбитражным судом Свердловской области). Стоит отметить, что разработанные практикой банкротства нормы не всегда применимы при обычных условиях гражданского оборота, так как к гражданам-банкротам предъявляются повышенные требования к добросовестности. Однако некоторые положения, касающиеся добросовестности жилищное право могло бы почерпнуть в законодательстве о банкротстве.

В сирийском законодательстве нет специальных правил, ограничивающих право собственника распоряжаться своей недвижимостью, особенно жильем. Собственник пользуется полной и абсолютной свободой действий. В ст. 53 ЖК РФ указано, что если собственник специально ухудшает свои жилищные условия, чтобы получить льготу от государства, то он лишается права на предоставление такого жилища и может встать «в очередь» не ранее, чем через пять лет после таких умышленных действий. Следовательно, опосредованно собственник такого жилища ограничен в

¹ Махиня Е.А. Некоторые проблемы применения статьи 53 Жилищного кодекса Российской Федерации // Сибирское юридическое обозрение. 2015. №2 (27).

праве на жилище, хотя и может ухудшать свои жилищные условия (это его абсолютное право), но в таком случае последуют определенные санкции, которые не позволят ему улучшить свои жилищные условия. В сирийском праве таких норм нет.

Нет и норм, обязывающих государство помогать гражданам улучшать жилищные условия. Конституция Сирии предусматривает право гражданина на жилище, но государство не гарантирует обеспечение жильем всех.

Применительно и к сирийскому, и к российскому правопорядкам невозможно не согласиться с тем обстоятельством, что должен существовать законодательный барьер, препятствующий злоупотреблениям, связанным с отчуждением объекта жилой недвижимости и повторным получением жилой недвижимости от государства. Иное являлось бы злоупотреблением конституционным правом и привело бы к невозможности его реализации другими субъектами, которые действительно нуждаются в улучшении жилищных условий. В то же время, не каждое отчуждение недвижимости должно рассматриваться как злонамеренное ухудшение таких условий, ограничивающее право на обращение за помощью к государству, в связи с постановкой на учет в качестве лица, нуждающегося в улучшении жилищных условий.

Такой подход поддерживается Конституционным Судом РФ, который в определении № 1543-О-О установил, что статья 53 ЖК РФ может рассматриваться в качестве не нарушающей права и свободы граждан лишь в той мере, в которой данная норма ограничивает право граждан на постановку на учет тогда, когда гражданин совершил умышленные действия для формирования искусственных условий при постановке на учет¹.

Так, по нашему мнению, при сохранении общей презумпции недобросовестности продавца жилого помещения, который в течение следующих пяти лет обращается с заявлением о постановке на учет, данная презумпция может быть разрушена в том случае, если продажа недвижимости была вызвана уважительными причинами. Перечень таких уважительных причин не может быть исключительным и определение уважительности должно осуществляться дискреционным полномочием органа, принимающего решение о постановлении лица на учет. К таким причинам, на наш взгляд, следует отнести тяжелую болезнь самого лица или его близкого, а также иные подобные обстоятельства, делающие продажу недвижимости единственным выходом из сложившейся ситуации.

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 19.04.2007 N 258-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кузнецова Александра Владимировича на нарушение его конституционных прав статьей 53 Жилищного кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_68732/.

Исходя из вышеизложенного, статью 53 ЖК РФ по мнению автора статьи необходимо изложить в следующей редакции: «Граждане, которые с намерением приобретения права состоять на учете в качестве нуждающихся в жилых помещениях совершили действия, в результате которых они могут быть признаны нуждающимися в жилых помещениях, принимаются на учет не ранее чем через пять лет со дня намеренного совершения указанных действий, за исключением случаев, когда такие действия были вызваны болезнью лица, его близких или иными уважительными причинами». Данное правовое регулирование позволит, с одной стороны, защитить конституционные права других граждан, претендующих на жилище, установив действенный правовой барьер для пресечения злоупотреблений, а, с другой стороны, путем увеличения дискреционных полномочий органа, принимающего решение, не допустить излишнего и непропорционального ограничения права лица на жилище.

Обратимся к сирийскому праву. В отсутствие правовых норм, регулирующих подобные отношения, сирийский законодатель должен следовать этой тенденции с учетом российского опыта, с целью обеспечения реализации конституционного права граждан, нуждающихся в жилье.

С другой стороны, несмотря на то что собственность носит безусловный характер и характеризуется наиболее абсолютной защитой, закон предусматривает ряд исключений, одним из которых является право пользования жилищем каждым членом семьи собственника, включая проживающих в нем детей. Важно отметить, что несмотря на абсолютное право собственника распоряжаться своим имуществом путем продажи или любым другим способом, необходимо учитывать права членов его семьи. В российском законодательстве такие условия устанавливаются в ст.292 ГК РФ.

Согласно п. 1 ст. 31 ЖК РФ, в исключительных случаях родственники, нетрудоспособные иждивенцы и иные лица могут быть признаны членами семьи собственника, если вселен их собственник в качестве членов своей семьи. Члены (например, бывшие супруги) в некоторых случаях могут оставить за собой право пользования жилым помещением.

В сирийском законодательстве членами семьи являются дети, жена и родители, и следует отметить, что выплаты на обеспечение жильем ложатся на мужа, а не на жену (ст. 76 Закон о личном статусе в Сирии)¹.

В российском праве, права таких лиц закреплены в ст. 31 ЖК РФ. Эта норма предполагает осуществление права пользования жилой недвижимостью собственником и членом его семьи на равных основаниях. Также допускается заключение соглашения, ограничивающего возможно-

¹ Закон № 59 от 1953 г. «Закон о личном статусе и поправки к нему» – Сирия 2019 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.syrian-lawyer.club>.

сти совместного пользования лиц. Это может быть договор о вселении, в котором указывается, какую часть жилья вселенный гражданин может эксплуатировать. Учитывая это право, ограниченные вещные права пользования жилыми помещениями, члены семьи также могут требовать уважения и соблюдения своих интересов. Они имеют право предъявлять претензии по этому поводу к собственнику жилья.

Таким образом, мы можем утверждать, что российский законодатель обязывает собственника учитывать и уважать право членов его семьи, проживающих с ним в одном жилом помещении, у которых нет иного места жительства.

В сирийском законодательстве картина иная. Если собственник продает квартиру, все, кто проживают совместно с ним, должны покинуть жилье. Сирийскому законодателю следует гарантировать права членов семьи, особенно если они являются несовершеннолетними, инвалидами и т.д., воспользовавшись российским опытом. Так, в России собственник должен указать лиц, которые, помимо него, имеют права пользования данной недвижимостью. Пункт 1 ст. 558 ГК РФ, предусматривает, что существенным условием договора продажи жилого помещения, в котором проживают лица, сохраняющие в соответствии с законом право пользования данным объектом, после его покупки третьим лицом, является необходимость указания перечня таких лиц и их прав пользования продаваемым жилым помещением. Кроме того, может понадобиться нотариальное удостоверение такой сделки, чтобы защитить как права продавца, так и права покупателя.

В соответствии с действующим законодательством переход права собственности на жилой дом или квартиру к другому лицу по общему правилу является основанием для прекращения права пользования жилым помещением членами семьи прежнего собственника, если иное не установлено законом.

В связи с этим необходимо сослаться на мнение Е.А. Суханова, анализирующего право членов семьи на пользование жильем. По его мнению, в настоящее время не является вещным право членов семьи собственника жилого помещения использовать его на условиях, предусмотренных жилищным законодательством (абз. 1 п. 1 ст. 292 ГК РФ). Е.А. Суханов указывает на редакцию ст. 292 ГК РФ, в результате которой, норма была принципиально изменена: «переход права собственности на жилое помещение стал основанием для прекращения права пользования им членами семьи бывшего собственника». Иными словами, «право на следование» было исключено из содержания указанного права пользования, а само это право утратило свой вещный характер. Нельзя не согласиться с мнением Е.А. Суханова, который считает, что «рассматриваемое право прекраща-

ется как при смене собственника жилья, так и при утрате его субъектами семейных связей с ним и уже в силу этого не может считаться вещным»¹.

Необходимо также отметить, что прекращение права собственника на жилище влечет за собой прекращение и утрату права пользования членами его семьи, в том числе бывших (ч. 2 ст. 292 ГК РФ, ч. 5 ст. 31 ЖК РФ). Право собственности на жилое помещение может быть прекращено при совершении собственником в этом жилище распорядительных сделок, например купли-продажи, дарения, мены. В результате собственником жилого помещения становится другое лицо (лица), и его права на жилое помещение имеют преимущество перед правами членов семьи предыдущего собственника. Сохранение прав членов семьи прежнего собственника в отношении жилого помещения, перешедшего в собственность другого лица, приведет к существенному ограничению и фактической невозможности использования приобретаемого жилья по его целевому назначению новым собственником².

Столь очевидная слабость данного права и потребность в усовершенствовании защиты социальных и жилищных интересов членов семьи собственника, включая и бывших, актуализируют появление предложений о введении в гражданском и жилищном законодательстве понятия «жилищного сервитута» – одного из видов нового ограниченного вещного права. Оно определяется как «социальный узуфрукт» (или «право личного пользования»)³.

Отметим, что Сирийское Народное Собрание недавно обсуждало специальный законопроект о защите прав ребёнка. Статья 15 Закона № 21⁴, включает право каждого ребенка с момента его рождения на опеку, защиту, образование и заботу со стороны общества и государства. Ребенок и мать должны быть защищены и находиться под особой заботой. При этом защита и опека включают предоставление жилья для достойного образа жизни.

В сирийском законе о личном статусе следует отметить нормы, устанавливающие обязанность мужа и отца предоставлять в рамках алиментных отношений жилье жене и детям. Отметим, что эта обязанность возлагается только на мужа и распространяется исключительно на жену и детей (Статьи 65 и 71).

¹ Суханов Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М.: Статут, 2017. 560 с.

² Кириченко О.В., Накушнова Е.В. Права и обязанности граждан – собственников жилых помещений в многоквартирных домах: учебное пособие. М., 2019.

³ Концепция развития гражданского законодательства о недвижимости. С. 35 – 38; Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. С. 93 – 94.

⁴ Закон № 21 «Закон о правах ребенка» от 15 августа 2021 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://sana.sy/?p=1453862>.

По нашему мнению, нужно ограничить право собственности для того, чтобы защитить права отдельных лиц (защищать право тех, кто проживает в жилом помещении в случае продажи или перехода по наследству). В противном случае такие лица могут оказаться без постоянного места жительства. Отсутствие в сирийском законодательстве специальных норм, регулирующих эти отношения, в свою очередь, приводит к препятствиям в реализации конституционного права граждан на жилище, особенно социально незащищенных (нетрудоспособных, несовершеннолетних, больных и т. д.).

Приходим к выводу, что любой законодатель, в том числе сирийский, обязан устанавливать справедливый баланс интересов собственника, претендующего на абсолютную свободу распоряжения своим жилым помещением, с одной стороны, и членов его семьи с другой, учитывая при этом степень их потребности в жилье.

*О.В. Егоров,
аспирант СПбГУ*

СЛУЖЕБНЫЕ ПРОИЗВЕДЕНИЯ: АНАЛИЗ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

Настоящая работа посвящена вопросам, связанным с созданием служебных произведений (ст. 1295 ГК РФ). Автор анализирует признаки, по которым произведение может быть признано служебным, а также даёт конкретные рекомендации по правовому сопровождению трудовых взаимоотношений между работником и работодателем при создании служебных произведений, также проведён анализ судебной практики по вопросу закрепления за работодателем прав на результаты интеллектуальной деятельности (далее – РИД), созданные работником по заданию работодателя.

Данное исследование весьма актуально, поскольку в правоприменительной практике возникают споры о правовой природе РИД, созданных работником, а соответственно, о принадлежности исключительных прав. Недобросовестное поведение (связанное с неполным правовым сопровождением процесса создания РИД) возникает как на стороне работодателя, так и на стороне работника, поэтому с целью уменьшения подобных споров в данном исследовании даны конкретные рекомендации по правовому оформлению правоотношений при создании служебных произведений.

В соответствии с данным анализом установлено, что сегодня суды все чаще склоняются к единому подходу, а именно заключение о служебном характере созданных РИД необходимо делать на основе совокупности доказательств.

Для вывода о том, что произведение является служебным необходимо проанализировать следующие факторы (примерный перечень):

- документы, которые в совокупности могли бы свидетельствовать о разработке РИД в рамках должностных обязанностей;

- соотношение ОКВЭД работодателя, с областью, в которой созданы РИД;

- цель создания РИД;

- место выполнения работ по созданию РИД;

- используемое оборудование и средства для создания РИД;

- период (время) выполнения работ по созданию РИД;

- последующее поведение работника и работодателя.

При этом, как указывают суды, отдельные доказательства, например, содержание должностной инструкции и трудового договора не являются подтверждением того, что произведение является служебным (Постановление СИП от 18.08.2020 по делу № А40-256611/2017) или, например, факт использования автором для создания произведения материалов работодателя, факт изготовления РИД в рабочее время, нахождение РИД на территории работодателя по отдельности не свидетельствуют о том, что созданное автором произведение является служебным (п. 104 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Таким образом, чтобы работодателю безусловно закрепить за собой исключительное право на РИД, необходимы:

1. Трудовой договор.

Трудовой договор – это основополагающий документ, без трудового договора произведение не может быть признано служебным (Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 07.06.2017 N 09АП-17447/2017 по делу N А40-174173/16).

В нем следует указать, что в круг должностных обязанностей работника входит создания соответствующих РИД, а также то, что исключительные права на произведения принадлежат работодателю (несмотря на общее правило – п. 2 ст. 1295 ГК РФ, данная мера необходима в качестве превентивной подстраховки, поскольку общее правило закрепления исключительных прав может быть изменено гражданско-правовым договором).

При этом необязательно, чтобы в трудовом договоре содержались конкретные указания на выполнение работ. Содержание трудовых обязанностей может быть выражено и в виде относительно общего круга осуществляемых работником трудовых функций (постановление президиума СИП от 7 августа 2015 г. № С01-373/2014 по делу № СИП-253/2013).

Для уменьшения рисков непризнания произведений служебными, работодателю целесообразно прописывать в трудовом договоре для ра-

ботников ненормированный график работы (Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 1 августа 2018 г. N 09АП-32915/18).

2. Должностная инструкция.

В данном документе необходимо уточнить функции по созданию РИД и перечень создаваемых работником произведений. Перечень должен быть исчерпывающим (Решение Сокольского районного суда Вологодской области от 21 апреля 2017 г. по делу N 2-348/2017). Подробное описание обязанностей работника в должностной инструкции также целесообразно по следующей причине – в инструкцию можно вносить изменения, не прибегая к заключению дополнительных соглашений к трудовому договору.

Ознакомление работника с конкретной инструкцией должно подтверждаться подписью (Постановление Президиума СИП от 9 декабря 2016 г. № С01-952/2016 по делу № СИП-17/2016).

3. Постановка служебного задания и принятие результата.

Порядок постановки служебного задания и передачи РИД целесообразно урегулировать на локальном уровне, например, в положении о служебных произведениях. Здесь следует предусмотреть и особенности постановки задания, оформления работником готового произведения (например, включить требование о необходимости указывать дату создания произведения), а также порядок передачи готового произведения работодателю и порядок его принятия. Из документа должно следовать, что перед работником поставлено техническое задание, и он создал конкретный РИД, который был принят работодателем.

Факт передачи произведения от работника к работодателю целесообразно подтвердить актом приема-передачи (актом выполненных работ), в котором нужно однозначно идентифицировать РИД, например, если передаче подлежит фотография – наименование и превью файла (Постановление СИП от 4 июля 2019 г. по делу N А41-75964/2018).

Факт постановки служебного задания, ход и фиксация его выполнения возможна в электронном виде (на сегодня достаточно платформ, которые позволяют ставить задание для работника и отслеживать ход его выполнения).

4. Выплата вознаграждения работнику.

Важным вопросом является природа соглашения о вознаграждении. ВС в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 прямо указал на то, что, исходя из принципа свободы договора (ст. 421 ГК РФ) условия о вознаграждении могут быть предусмотрены как в гражданском, так и в трудовом в договоре (пункт 105).

Работодателю не советуем закреплять условие о вознаграждении в акте локального уровня (в практике такие случаи встречаются, например, Решение Сокольского районного суда Вологодской области от 21 апреля

2017 г. по делу N 2-348/201 – считаем, в дальнейшем есть риск оспаривания акта).

С целью исключения рисков признания соглашения гражданско-правовым (этот факт может повлиять, например, на сроки исковой давности или сохранит выплаты по вознаграждению работнику за служебное произведение после расторжения трудовых отношений), рекомендуем работодателям условие о вознаграждении закреплять в трудовом договоре.

Таким образом, о правовой природе произведения как служебного говорит совокупность доказательств. Именно правильным образом оформленные документы, а именно трудовой договор, должностная инструкция, положение о служебных произведениях (техническое задание, акт-приема передачи) позволят работодателю максимально снизить риски признания РИД, созданные работником, неслужебными.

*Д.В. Иванова, курсант
Московский Университет МВД России имени В.Я.Кикотя*

ЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

Система защиты нарушенных прав представляет собой деятельность уполномоченных субъектов по рассмотрению и разрешению правовых конфликтов в установленных законодательством процессуальных формах с целью принудительной реализации нарушенного права.

Конституция не исключает возможности также и реализации права самостоятельную защиту права и интересы законными средствами.

Во всем правовом механизме защиты гражданских прав ключевой и фундаментальной безусловно выступает ст. 46 Конституции РФ – она вводит и гарантирует право человека на судебную защиту.

Таким образом, Конституция РФ закрепляет два способа защиты нарушенных прав, свобод и законных интересов: государственный (который реализуется в деятельности системы государственных судов) и самозащиту прав. Деятельность всех иных органов государственной и местной власти и должностных лиц не включается в систему защиты прав, поскольку их решения не обладают свойством окончательности и могут быть обжалованы в суд.

В ГК РФ содержится специальная ст. 11, которая детализирует понятие "защита гражданского права". В ней сказано, что защиту нарушенных или оспариваемых гражданских прав осуществляет суд, арбитражный суд или третейский суд (в соответствии с их компетенцией).

Тем самым ГК РФ дополняет систему защиты гражданских прав еще одним способом – частноправовым, в форме третейского разбирательства

(арбитража). Поскольку третейские суды не входят в судебную систему РФ, правосудия не осуществляют, следовательно, они не могут быть отнесены к первому способу защиты – государственному¹.

Самозащита нарушенных гражданских прав урегулирована в ст. 14 ГК РФ, однако весьма слабо. Законодатель в данном случае ограничился указанием на то, что способы самозащиты гражданских прав должны быть соразмерны нарушению и не превышать пределов, необходимых для пресечения правонарушения.

Самозащита гражданских прав предполагает активные действия самого правообладателя, который в одностороннем порядке предпринимает усилия по прекращению нарушения его прав. Эти действия в определенных случаях и сами могут составить предмет нарушения (например, удержание спорного имущества, безакцептное списание денежных средств с банковских счетов и т.д.), тем более что допустимые меры по самозащите гражданских прав в законодательстве не раскрываются. Помимо этого, результат самозащиты государством не гарантирован². Поэтому вопрос об отнесении самозащиты к единой системе защиты гражданских прав и законных интересов является спорным, но в любом случае самозащита никак не связана с урегулированием правового конфликта. Суды самозащиту трактуют весьма широко. Она может выражаться, в том числе, в воздействии лица на свое собственное или находящееся в его законном владении имущество. Самозащита может заключаться также в воздействии на имущество правонарушителя, в том случае если она обладает признаками необходимой обороны (статья 1066 ГК РФ) или совершена в состоянии крайней необходимости (статья 1067 ГК РФ).

В другом деле суд подчеркивает, что перечень способов защиты по ст. 12 ГК РФ не исчерпывающий. ГК РФ не ограничивает лицо в выборе способа защиты нарушенного права – при этом способы защиты должны быть обусловлены характером нарушения и тем правовым результатом, с целью получения которого лицо обращается в суд.

Урегулирование спора – это всегда совместная деятельность его сторон. Результатом любого урегулирования является гражданско-правовое соглашение, закрепляющее согласованные сторонами новые условия исполнения их прав и обязанностей. При этом как медиативное соглашение, так и соглашение, заключенное сторонами "напрямую", непосредственно, должны быть основаны на нормах действующего законодательства. Кате-

¹ Воложанин В.П. Несудебные формы разрешения гражданско-правовых споров // Актуальные проблемы защиты субъективных прав граждан и организаций. 2009. Режим доступа: <https://elibrary.ru/item.asp?id=17262718> (дата обращения 18.04.17).

² Кравченко А.А. К вопросу о понятии способа защиты гражданских прав // Адвокат. 2014 № 7. С. 6-10.

горически нельзя согласиться с тем, что в процессе медиации стороны совершенно свободны и не обязаны основывать свои позиции на нормах права.

Внесудебное урегулирование гражданско-правового конфликта следует отличать от досудебного урегулирования¹. Внесудебное урегулирование означает проведение примирительных процедур без участия суда (государственного или третейского). При этом сам конфликт параллельно может быть предметом судебного разбирательства. Примирившись вне суда и заключив гражданско-правовое соглашение, стороны могут либо представить его суду на утверждение как мировое соглашение, либо отказаться от иска (однако имея в виду риск, с этим связанный: отказ от искового требования препятствует повторному обращению с ним в суд).

Досудебное урегулирование является условием возбуждения дела в суде. Досудебное урегулирование спора всегда имеет внесудебный характер и осуществляется либо силами самих спорящих сторон, либо через посредника (медиатора). В гражданском судопроизводстве досудебное урегулирование спора обязательно тогда, когда это прямо закреплено законом. В арбитражном процессе досудебное урегулирование спора необходимо либо в силу прямого указания закона, либо тогда, когда это установлено договором.

Существует такое понятие как охрана прав, которую необходимо отличать от защиты субъективных прав, так как в российском законодательстве распространены эти два понятия. Так, Конституция РФ в статьях 2, 45, 46, 61 использует термин «защита», а термин «охрана» в том же нормативно-правовом акте упоминается в статьях 7, 41, 52. В Гражданском кодексе РФ термин «защита» употребляется в статьях 11, 12, 14, 152, а также главах 18 и 20 Гражданском кодексе РФ.

Следующим понятием, которое раскрывает сущность содержания института защиты прав, является форма защиты гражданских прав. В юридической литературе по поводу определения «форма защиты» не сложилось единого мнения. Многообразие мнений обусловлено тем, что в основу классификаций исследователи ставят различные критерии.

В целом формой защиты гражданских прав стоит считать деятельность компетентных органов по установлению фактических обстоятельств, определению способа защиты права, вынесению решения и осуществлению контроля за его исполнением.

Из положений ст. 14 ГК РФ следует, что защита нарушенных гражданских прав может осуществляться самостоятельно лицом с помощью определённых действий, очередность которых устанавливает фактические

¹ Рожкова М. А. Средства и способы правовой защиты сторон коммерческого спора. URL: https://elibrary.ru/elibrary_15597402_33948495.pdf (дата обращения 10.03.17).

обстоятельства по делу, после чего субъект может самостоятельно выбрать как форму защиты прав, так и способ и принять по делу конкретное решение. Из этого и следует выделить самозащиту как форму защиты гражданских прав.

Таким образом, на основе вышеизложенного необходимо сделать вывод о том, что легального определения защиты гражданских прав не закреплено в законодательстве, но на основе анализа мнений ученых можно выделить оптимальное понятие данного института.

В итоге под защитой гражданских прав стоит понимать особый механизм фактического восстановления нарушенного права или иного законного интереса уполномоченными на то органами власти.

В основе защиты гражданских прав лежат общие правовые цивилистические принципы – принцип диспозитивности и беспрепятственного осуществления гражданских прав; принцип законности, презумпции разумности и добросовестности лиц (субъектов), а также солидарности интересов и делового сотрудничества.

Под способами осуществления субъективных гражданских прав понимают совершение действий субъектом по реализации возможности, заложенной в ее содержании. К способам осуществления относят: во-первых, фактическое осуществление гражданских прав, а во-вторых, юридическое осуществление гражданских прав¹.

Нарушения осуществления права могут быть устранены не только путем вынесения судебных решений, но и путем наложения государственным органом санкций на нарушителя по жалобе лица, который не смог беспрепятственно осуществить принадлежащее ему гражданское право.

Стоит также отметить и выделяемый правоведами институт пределов защиты гражданских прав. Под ним понимают особые правила (материальные и нематериальные, судебные и несудебные), которыми происходит само разрешение конфликта, связанные с этапами его урегулирования, а также выбранной участником спора моделью поведения, способами защиты в целях восстановления нарушенного права.

Пределы защиты прав наряду с имеющимися в рамках закона условиями и критериями реализации способов защиты, обладают своими отличительными особенностями². Во-первых, отражают не столько стадии процесса (процедуры) рассмотрения спора, сколько стадии защиты (обращение, обеспечение, восстановление) гражданских прав; во-вторых, это

¹ Игнатович Н.М. Способы защиты субъективных гражданских прав // Научно-исследовательские публикации. 2016. № 6 (10). С. 39-43.

² Кравченко А.А. К вопросу о понятии способа защиты гражданских прав // Адвокат. 2014 № 7. С. 6-10.

следование нормативной модели поведения участников правоотношения; в-третьих, это последовательность реализации способов (средств), форм и официального установленного порядка (процедуры) защиты. Последовательность реализации является выражением подчиненности поведения участников гражданских отношений материальным и нематериальным правилам. Например, судебный компенсационный порядок защиты является продолжением реализации субъективного права, когда несудебные способы не привели к восстановлению нарушенного (оспариваемого) права, установлению оснований полной и (или) частичной компенсации или ее снижению.

*А.С. Казанцев,
магистрант СПбГЭУ, ОПОП Гражданское право,
семейное право*

ПРИЧИНЫ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ДЕФЕКТОВ ИНСТИТУТА ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ И СПОСОБЫ ИХ ПРЕОДОЛЕНИЯ

Дефекты в праве – это некий изъян юридической формы и содержания действующего права, нормативных правовых актов и иных юридических документов, правоотношений, существование которых мешает эффективному применению норм права и достижению целей правового регулирования.

При формировании правовых моделей ключевым аспектом является детекция и фиксация дефектов в праве, а также изучение причин их возникновения. Условия, при которых возникают дефекты в праве, следует дифференцировать на две группы: объективные и субъективные¹.

К первым следует относить природные условия жизнедеятельности общества, достигнутый уровень производства, исторически назревшие задачи, а также потребности духовного, материального, политического развития общества. Перечисленные объективные условия естественным образом воздействуют на процессы, происходящие в праве.

На современном этапе ресурсы человека в познании тенденции развития большинства естественных и социальных процессов объективно ограничены, вследствие чего в правовой материи нередко возникают дефекты, вызванные ошибочными доктринальными представлениями о возможном и должном поведении субъектов общественных отношений. В результате чего современному праву присуще неполнота или непоследова-

¹ Акопян О. А. Правовые модели и реальность. М.: ИНФРА-М, 2018. С.220.

тельность правового регулирования некоторых сфер жизнедеятельности общества¹.

Субъективные факторы, оказывающие влияние на возникновение дефектов в праве, связаны непосредственно с деятельностью человека или же группы людей. Преимущественно речь идет о законодательных и правоприменительных органах, непрофессионализм, а зачастую и корыстные мотивы которых порождают дефектные правовые нормы и правоприменительные акты.

Таким образом, мы можем сформулировать определение дефектов института гражданско-правовой защиты и проанализировать причины их появления. Дефекты института гражданско-правовой защиты – это недостатки, содержащиеся в нормах института гражданско-правовой защиты, препятствующие соблюдению, исполнению и применению нормативных предписаний данного института².

Анализ многочисленных источников и практики позволяет составить перечень причин, из-за которых происходит появление дефектов института гражданско-правовой защиты. Данные причины можно разделить на несколько групп:

1) Причины пробела в гражданском праве:

- возникновение новых общественных отношений, ранее не учитывавшихся законодателем. Такое возможно в силу того, что такие отношения появились уже после принятия закона;
- принятие непроработанного закона;
- небезупречность юридической техники;
- несвоевременное принятие необходимых новелл;
- допущение ошибок законодателем при определении характера пробела в праве и неверная оценка необходимости его устранения.

2) Причины естественного гражданско-правового пробела:

- субъективный характер регулируемых отношений, критериев оценки;
- невозможность урегулирования вследствие иных объективных причин.

3) Причины других форм гражданско-правовой неопределенности:

- дисгармоничное заимствование иностранного правового материала;
- небезупречность юридической техники;
- возрастание объема межотраслевого регулирования.

4) Причины гражданско-правовых коллизий:

- несовершенство юридико-технической законотворческой деятельности;

¹ Кожокарь И.П. О правовых дефектах и правовой дефектологии // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2018. №42. С.560.

² Портянова П. Д. Причины возникновения дефектов института гражданско-правовой защиты // Научно-практические исследования. 2021. № 1-3(36). С.28.

- коллизия новых и старых норм;
- отсутствие упорядоченного правового массива субъектов федерации;
- возрастание объема межотраслевого регулирования.

5) Причины появления нереализуемых в практической деятельности гражданско-правовых норм (мертвых норм):

- несвоевременное принятие нормы;
- элиминация правоотношения, регулируемого нормами гражданского права;
- незакрепление в законодательстве механизма реализации норм права;
- несообразное заимствование иностранного правового материала.

б) причины принятия законов, не вписывающихся в общую концепцию гражданского законодательства:

- безосновательные попытки форсировать правовое развитие;
- дисгармоничное заимствование иностранного правового материала;

Таким образом, исследование причин возникновения дефектов института гражданско-правовой защиты по признаку принадлежности к определенной форме дефекта гражданского права позволяет прийти к выводу о том, что возникновение наибольшего количества форм дефектов связано с несовершенством юридической техники и дисгармоничным заимствованием иностранного правового материала.

В качестве примера можно привести проблему применения правила эстоппель, связанную с противоречиями норм п. 5 ст. 166 и п. 2 ст. 431.1 ГК РФ. Проблема заключается в возникновении конкуренции двух норм права, что приводит к не единообразному применению судами этих норм.

Данная коллизия возникла в результате несовершенства юридической техники в условиях рецепции права, что привело к неопределенности и отсутствию четких критериев выбора нужной нормы права.

Наглядно рассмотреть данный дефект института гражданско-правовой защиты можно на примере судебных дел А40-106129/2012¹ и №А40-211539/2014².

В первом случае суд удовлетворяет требования Муниципального образования в лице администрации (заемщика) к Министерству финансов РФ (займодавцу) о признании договора займа недействительным. Суд установил, что обе стороны (и заемщик и займодавец) вышли за пределы своих полномочий при совершении сделки. Администрация приняла ис-

¹ Карточка дела на Интернет-ресурсе kad.arbitr.ru. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/9cbcf025-ca9f465e-b26e-60866b3a2144>.

² Карточка дела на Интернет-ресурсе kad.arbitr.ru. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/e02d50a7-171a4381-86ed-07c0fd02f541>.

полнение, однако суд не смог применить правило эстоппель, так как оно не было связано с осуществлением предпринимательской деятельности¹.

Во втором деле принимали участие те же стороны, однако теперь уже Министерство финансов РФ (займодавец) обратилось к администрации муниципального образования (заемщику) как к юридическому лицу с требованием об исполнении (признанного недействительным в первом деле) договора займа. Администрация указывала на то, что данный договор займа уже был признан недействительным другим судебным решением. Однако суд указал на то, что Муниципальное образование в лице Администрации и Администрация как юридическое лицо – разные субъекты, поэтому преюдиция не применима. Суд удовлетворил требования займодавца о взыскании займа².

Таким образом, указанные судебные дела демонстрируют нам, что требование о признании договора недействительным может быть удовлетворено судом в некоторых случаях (даже при условии встречного исполнения), а заявление о недействительности договора в качестве ссылки в возражениях на иск об исполнении договора нет. Так же приведенные в качестве примера судебные дела наглядно показывают нецелесообразный дифференцированный подход к праву субъекта на использование правила эстоппель в зависимости от его процессуального статуса и формы заявленного возражения (иск или возражение на иск). Такой подход противоречит принципу равноправия сторон и дезорганизует системность законодательства.

Далее нам следует рассмотреть способы предотвращения, разрешения и предупреждения дефектов института гражданско-правовой защиты. Такие способы следует разделить на: общие, специальные и институциональные³.

Общие способы предупреждения и разрешения дефектов являются универсальными и могут применяться к дефектам системы права в целом. К общим способам следует отнести:

¹ Решение Арбитражного суда г. Москвы от 28 ноября 2012 г. по делу № А40-106129/12-119-1002 / Документ опубликован не был]. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/9cbcf025-ca9f-465e-b26e60866b3a2144/ad9e826a-b98d-43ce-ba1c-d489bd62f319/A40-106129-2012_20121128_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 06.03.2022 г.).

² Решение Арбитражного суда города Москвы от 23 июня 2015 г. по делу № А40-211539/14 / Документ опубликован не был. URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/e02d50a7-171a-4381-86ed07c0fd02f541/460e814e-e39e-49e9-858c-5f305e96e124/A40-211539-2014_20150623_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 06.03.2022 г.).

³ Кожокар И.П. Преодоление (устранение) дефектов подсистемы гражданских правоотношений и юридических фактов // Вестник Уральского юридического института МВД России. 2018. № 1. С. 24–33.

- 1) Учет опыта, совокупности знаний и сведений, накопленных предыдущими поколениями, при преобразовании системы права;
- 2) Усовершенствование юридической техники;
- 3) Формирование законодательного массива, который позволял бы максимально подробно регулировать общественные отношения.

Специальные способы предупреждения и разрешения дефектов института гражданско-правовой защиты не реализуются в отношении к праву в целом, но они применимы к гражданско-правовым дефектам. К ним относятся:

- 1) Применение аналогии права и закона;
- 2) Добавление в законодательство сложившейся практики применения аналогии права и закона;
- 3) Закрепление в законодательстве последовательного расположения целей, задач и принципов правового регулирования гражданского права.

К институциональным способам относятся те методы, которые применяются исключительно для предупреждения, разрешения и устранения дефектов института гражданско-правовой защиты¹.

Стоит отметить, что все факторы, влияющие на возникновение дефектов права, тесно связаны, что предопределяет их совместное влияние на процесс дефектообразования в праве. Действуя комплексно, данные факторы детерминируют высокую степень репрезентативности дефектных явлений в праве, а также их видовое разнообразие.

*К.К. Кизикен, магистрант
КАЗГЮУ им. М.С.Нарикбаева, Казахстан*

ЗАВЕЩАТЕЛЬНОЕ ВОЗЛОЖЕНИЕ В ОТНОШЕНИИ ДОМАШНИХ ЖИВОТНЫХ

В последние несколько лет в мировой практике усматривается тенденциозность к совершенствованию законодательства в части ответственного обращения с животными, в том числе, и в Республике Казахстан.

Немаловажное значение в механизме защиты прав животных имеет и забота по отношению к последним после смерти хозяина. Ведь зачастую домашние животные после смерти собственника переходят в категорию безнадзорных, а впоследствии погибают, будучи не в состоянии приспособиться к условиям уличной жизни. К сожалению, приходится констати-

¹ Сулова Н.В. Дефекты в российском праве: постановка проблемы, научные подходы, понятие // Пробелы в российском законодательстве. 2012. №2. С.38.

ровать, что в настоящее время в гражданском законодательстве отсутствуют правовые конструкции, позволяющие гражданам позаботиться о домашних питомцах после своей смерти, получив при этом юридические гарантии о том, что за животным будет осуществляться надлежащий уход.

В мировой практике широко распространен механизм завещательного возложения обязанности на наследников осуществлять уход, содержание и надзор за домашними животными завещателя. В настоящей статье рассматривается институт завещательных возложений, предметом которых выступают домашние животные через призму Гражданского кодекса Республики Казахстан. Для того чтобы комплексно изучить правовую конструкцию данного института, необходимо ответить на ряд вопросов. Во-первых, какова правовая природа завещательных возложений в теории частного права? Во-вторых, как регулируется данный институт в зарубежных странах? И наконец, в-третьих, могут ли граждане Казахстана возложить обязанность по содержанию, уходу и надзору за домашними животными на наследников в соответствии с действующим законодательством?

Настоящая статья состоит из введения, основной части и заключения. Основная часть состоит из трех разделов.

В настоящей статье не рассматриваются вопросы альтернативных способов назначения ответственного лица по содержанию, уходу и надзору за домашними животными.

Учитывая тот факт, что римское частное право явилось основой для законодательства государств романо-германской правовой системы, логично и обращение к нему для определения правовой природы того или иного явления. Институт завещательных возложений был также унаследован у римского частного права, безусловно, претерпев определенные изменения.

Еще в 40 году нашей эры завещатели обращались к своим наследникам с просьбой или пожеланием совершить какое-либо действие, полагаясь при этом исключительно на добросовестность последних¹. Подобного рода обращения носили название фидеикомисс (*fideicommissum*)². Как правило, фидеикомисс заключался в обращении наследодателя к наследнику с просьбой передать имущество в пользу третьего лица³.

По мнению А.В. Копылова, именно римский фидеикомисс стал прототипом такого института современного наследственного права как заве-

¹ Копылов А.В. Виды фидеикомиссов в римском наследственном праве // Вестник Санкт-Петербургского государственного университета. 2021. №2. С. 478.

² Курзенин Э.Б., Минеева Т.Г., Романовская В.Б. Становление и развитие институтов фидеикомисса и траста в Европе и США // Вестник Нижегородского университета имени Н.И. Лобачевского. 2019. №5. С. 133

³ *ibid* с. 134.

щательное возложение¹. Безусловно, реалии постсоветского времени и периода независимого Казахстана оставили свой след на данном институте, что повлекло его небольшую трансформацию. К примеру, законодательство большинства стран предусматривает, что завещательные возложения в обязательном порядке должны преследовать общепользную цель, то есть быть полезны для кого-то. Тем не менее правовая конструкция и сущность фидеикомисса была сохранена и по сей день существует в гражданском кодексе не только Республики Казахстан, но и ряда стран Содружества Независимых Государств.

Таким образом, завещательное возложение является одним из инструментов наследственного права, позволяющих гражданам обязать наследников совершить то или иное действие.

Как было описано выше, институт завещательных возложений был перенят из римского частного права. Римский фидеикомисс нашел отражение в системе законодательства многих государств. Предлагаем подробнее рассмотреть институт завещательных возложений в Германии, Украине, а также Российской Федерации.

Германское гражданское уложение (далее по тексту – ГГУ) содержит ряд норм, регламентирующих понятие, условия и особенности завещательных возложений. Так, согласно ГГУ под завещательными возложениями понимается распоряжение наследодателя о возложении на наследника обязанности совершить какое-либо действие². Примечательно, что цель завещательного возложения определяется наследодателем самостоятельно. В большинстве случаев завещательные распоряжения в Германии носят неимущественный характер, но законодательство допускает также и возложения имущественного характера³.

Важно отметить, что ГГУ содержит ограниченный перечень лиц, которые обладают правом требования исполнения завещательных возложений, в том числе, в судебном порядке. Право требования имеется у наследников, сонаследников, а также лиц, в чью пользу совершено возложение (выгодоприобретатель). Учитывая тот факт, что завещательные возложения в большинстве случаев совершаются в пользу государства, компетентный орган также вправе обратиться в суд с требованием об исполнении возложения⁴.

Говоря о правоприменительной практике совершения завещательных возложений следует отметить, что последний используется совместно с институтом завещательных отказов. В особенности в тексте завещаний

¹ *ibid* С. 478.

² Германское гражданское уложение Германии (ГГУ). *Bürgerliches Gesetzbuch Deutschlands mit Einfuhrungsgesetz* от 1 июля 1896 года.

³ *ibid* § 2193.

⁴ *ibid* § 2194.

можно встретить следующие формулировки: «Я, гражданин Д передаю приюту для бездомных животных денежную сумму в размере 10 000 евро, с возложением на него обязанности по содержанию моего кота»¹. То есть граждане Германии обладают правом возложить обязанность по уходу за своими домашними животными, как физическим лицам, так и специальным учреждениям.

Таким образом, ГГУ содержит довольно интересную модель регулирования института завещательных возложений, предусмотрев при этом возможность возложения обязанности по уходу за домашними животными завещателя.

В свою очередь Гражданский кодекс Российской Федерации (далее по тексту – ГК РФ) предусматривает достаточно содержательную норму в части завещательных возложений. Согласно 1139 ГК РФ наследодатель вправе возложить обязанность на наследников по совершению действий имущественного либо неимущественного характера, в том числе, обязанность по содержанию, уходу и надзору за домашним животным. Примечательно, что законодатель предусмотрел специальную норму, позволяющую завещателю возложить обязанность по содержанию, уходу и надзору за домашними животными. Принимая во внимание положения ГК РФ в части завещательных возложений имущественного характера, можно сделать вывод, что содержание домашнего животного осуществляется за счет средств наследственной массы.

По аналогии с ГГУ российское законодательство предоставило право требования исполнения возложения другим наследникам и любым заинтересованным лицам. Несмотря на ориентированность защиты прав животных после смерти хозяина, в ГК РФ имеются некоторые несовершенства. В частности, отсутствуют механизмы контроля за наследником, осуществляющим содержание домашнего питомца завещателя. К примеру, наследник может не осуществлять уход за животным должным образом, что в свою очередь может повлечь гибель последнего.

Также одним из проблемных аспектов института завещательных возложений в отношении животных является вопрос права собственности на последних. По мнению О.Е. Блинкова, завещательное возложение в отношении домашних животных должно предполагать передачу и права собственности на них². На первый взгляд, данная точка зрения вполне логична и имеет место. Однако, институт завещательных возложений априори не может предполагать права собственности на что бы то ни было, по-

¹ Основы наследственного права России, Германии, Франции / под ред. Е.Ю. Петрова. Москва: Статут, 2015. С. 132.

² Блинков О.Е. Завещательное возложение в российском и зарубежном гражданском праве // Российская юстиция. 2009. № 7. С. 30.

сколькo возложение представляет собой лишь передачу обязанности совершить определенное действие либо воздержаться от такового.

Кроме того, имеется риск исчерпания наследственной массы до естественной смерти животного, что позволяет наследнику прекратить осуществлять обязанности по уходу за животным. Как оговаривалось ранее, к завещательным возложениям имущественного характера применяются правила завещательного отказа, что означает исполнение возложения лишь в пределах наследственной массы. Так, по мнению М.В. Телюкиной, в случае исчерпания наследственной массы неисполнение завещательного возложения со стороны наследника будет вполне правомерным¹.

Подобного рода «погрешности» законодательства вызывают ряд трудностей в правоприменительной практике. Однако, законодательство Российской Федерации, предусмотрев специальную норму о завещательном возложении в пользу животных уже сделало огромный прорыв, в отличие от других стран постсоветского пространства.

Таким образом, анализ зарубежного опыта продемонстрировал разнообразие законодательств рассмотренных государств по вопросам завещательных возложений. Тем не менее, несмотря на наличие определенных различий в части регулирования завещательных возложений можно сделать вывод о том, что правовые конструкции возложений Германии и России являются преемниками единого римского фидеикомисса.

В настоящее время институту завещательных возложений в законодательстве Республики Казахстан посвящена всего одна норма. Так, согласно статье 1058 ГК РК завещатель вправе возложить на наследника обязанность совершить какое-либо действие либо воздержаться от такового для осуществления общепольной цели². В Комментарий к ГК РК отмечено, что наличие общепольной цели является обязательным условием возложения³. При этом институт завещательного возложения, предусмотренный ГК РК, не предполагает возможности права требования кем-либо исполнения такого возложения.

В первую очередь возникает вопрос, что подразумевает законодатель под общепольной целью. Предлагаем рассмотреть данный термин поподробнее. В настоящее время законодательство не содержит точного определения термину «общепольная цель», его признаки также отсутствуют, что вызывает ряд практических проблем применения данной нормы, вызванных неправильным толкованием норм права. Термин общепольная

¹ Наследственное право: Комментарий Гражданского кодекса Российской Федерации / М.В. Телюкина. Москва: Дело, 2002. С. 84.

² Гражданский кодекс Республики Казахстан. Особенная часть от 1 июля 1999 года № 409. (с изменениями и дополнениями по состоянию на 01.01.2022 г.)

³ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть). Комментарий (постатейный) / под ред. М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин. Алматы: Жеті жарғы, 2006. С. 584.

цель используется законодателем также в рамках определения особого вида договора дарения – «пожертвования», которое предполагает дарение вещи гражданам, научным, лечебным, благотворительным и иным учреждениям. В Комментарий к Гражданскому кодексу Республики Казахстан под пожертвованием понимается передача в дар какого-либо имущества в целях полезных обществу в целом, то есть общественно полезной цели¹. В противовес данному мнению А.Л. Маковский считает, что нельзя провести знак равенства между терминами «общепользная цель» и «общественно полезная цель», поскольку они имеют различное этимологическое значение². Понятие общепользности цели, по мнению Е.А. Суханова, охватывает, как пользу для всего общества, так и для более узкого круга лиц (отдельной категории граждан)³. Безусловно, представить какую-либо деятельность, приносящую пользу всей общественности достаточно сложно, а польза для индивидуально определенного круга лиц выглядит куда реальнее. Соответственно критерий общепользности предполагает пользу для более узкого круга лиц, относящихся к одной категории (социально уязвимые слои населения, клуб читателей, студенты и так далее).

Так, отвечая на поставленный ранее вопрос, следует отметить, что действующая норма ГК РК не позволяет совершить завещательное возложение в пользу животных. В связи с чем приходится констатировать о необходимости внесения дополнений в действующее гражданское законодательство путем применения зарубежного опыта правового регулирования института завещательных возложений. Учитывая тот факт, что законодательство Республики Казахстан и Российской Федерации имеют ряд схожих аспектов не исключена и имплементации аналогичной нормы именно из ГК РФ.

Тем не менее простая имплементация данной нормы из ГК РФ не принесет предполагаемых положительных результатов, а лишь привнесет трудности в правоприменительную практику, поскольку как было сказано ранее формулировка, представленная в ГК РФ, содержит некоторые недочеты. Однако, на основе анализа правовой природы завещательных распоряжений в римском частном праве, изучения зарубежного опыта, следует вывести новую норму, учитывающую все проблемные аспекты данного института. Ввиду чего автором предлагается дополнить статью 1058 ГК РК нормой в следующей формулировке: «Завещатель вправе возложить

¹ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть). Комментарий / под ред. М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин. Алматы: Жеті жарғы, 2003. С. 255.

² Маковский А.Л. Дарение // Гражданский кодекс Российской Федерации: комментарий / под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. Москва: Международный центр финансово-экономического развития, 1996. С. 303.

³ Российское гражданское право: Обязательственное право / под ред. Е.А. Суханов. Москва: Статут, 2011. С. 301.

обязанность на наследников по содержанию, уходу и надзору за домашними животными завещателя до их естественной смерти».

Подобного рода формулировка позволит гражданам совершить завещательное возложение, предметом которого бы выступали домашние животные. При этом исключается риск исчерпания наследственной массы, поскольку норма прямо содержит необходимость ухода за животными до их естественной смерти.

Более того, институт завещательных возложений, предусмотренный действующим Гражданским кодексом Республики Казахстан, прямо указывает на невозможность права требования исполнения возложения. Однако, авторы Комментария к Гражданскому кодексу Республики Казахстан утверждают, что любые заинтересованные лица вправе обратиться в суд, поскольку возложение предполагает реализацию какой-либо общепольной цели. Из вышеизложенного следует, что в Гражданский кодекс Республики Казахстан необходимо ввести норму, наделяющую других наследников заинтересованных лиц (общественных защитников животных) процессуальными правами в части обжалования ненадлежащего ухода за домашними животными, которые выступают предметом завещательного возложения. Законодательное закрепление прав заинтересованных лиц на обращение в суд позволит также предупредить вынесение неправомерных судебных актов, связанные с обращением ненадлежащего истца.

Внедрение специальной нормы в Гражданский кодекс Республики Казахстан в части предоставления права гражданам возложения обязанности по уходу за домашними животными позволит избежать безнадзорности и гибели последних после смерти хозяина. Также институт завещательных возложений является своего рода балансом между имущественными интересами наследника и желанием завещателя позаботиться о своем питомце. Кроме того, возложение в отношении животных в рамках завещания способствует реализации принципа «свободы завещания», который регламентирует ГК РК.

Отвечая на поставленные вопросы по результатам проведенного исследования, автором были сделаны следующие выводы.

Во-первых, институт завещательных распоряжений берет свое начало еще с 40 годов нашей эры, претерпев ряд изменений на пути своего формирования. Римский фидеикомисс является прототипом действующего института завещательных возложений, который позволяет помимо материальных ценностей оставить наследникам и определенные поручения.

Во-вторых, анализ зарубежного опыта показал, что законодательства Германии и России являются более ориентированными в части обеспечения благополучного существования домашних животных после смерти хозяев. Однако, законодательство Украины также, как и национальное за-

конодательство, не позволяет совершить завещательное возложение в пользу животных, а также содержит ряд несостоятельных формулировок.

В-третьих, несмотря на то, что Казахстан стремится усовершенствовать законодательство в части гуманного обращения с животными, более того, принят новый Закон РК «Об ответственном обращении с животными». Есть основания полагать, что действующее законодательство не в состоянии обеспечить защиту прав животных после смерти хозяев, что позволяет сделать вывод о необходимости внесения дополнений в действующий ГК РК. В частности, необходимо на законодательном уровне предоставить право гражданам возложить обязанность по содержанию, уходу и надзору за животными посредством института завещательных возложений.

При этом, следует отметить, что дополнительного исследования требует вопрос права собственности на животных, которые являются объектами завещательного возложения в целях соблюдения законодательства об ответственном обращении с животными в части обязательного учета домашних животных.

*И.В. Кораблева,
магистрант СПбГЭУ,
ОПОП Гражданское право, семейное право*

СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РЕФОРМИРОВАНИЯ ЙОРК-АНТВЕРПЕНСКИХ ПРАВИЛ, РЕГЛАМЕНТИРУЮЩИХ ОБЩУЮ АВАРИЮ

Несмотря на то, что перевозка грузов морским транспортом считается одним из самых безопасных способов перевозки грузов, водное пространство таит в себе множество опасностей. В открытых источниках можно найти множество информации о различных происшествиях, которые регулярно происходят с судами. Попадание в шторм, столкновения судов, пожары, необходимость захода в порт-убежище, посадка корабля на мель – вот лишь некоторые примеры ситуаций, которые могут произойти на море. При международных морских перевозках на одном корабле могут находиться грузы, принадлежащие собственникам из десятков стран. Поэтому крайне важно международное унифицированное регулирование вопроса распределения убытков, возникших из-за происшествия на море и правоотношений между лицами, чьи грузы пострадали от аварии. Как правило, убытки от аварии исчисляются миллионами Долларов США. Одним из самых крупных происшествий последнего времени стала посадка на мель в Суэцком канале контейнеровоза Ever given, про-

изошедшая 23 марта 2021 года в Суэцком канале. По информации из открытых источников¹, последствия были оценены в 550 миллионов Долларов США.

Морскому праву известны понятия общей и частной аварии.

Согласно ст. 284 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации² (далее – КТМ), общая авария – это «убытки, понесенные вследствие намеренно и разумно произведенных чрезвычайных расходов или пожертвований ради общей безопасности, в целях сохранения от общей опасности имущества, участвующего в общем морском предприятии, – судна, фрахта и перевозимого судном груза», соответственно такие убытки распределяются пропорционально их стоимости между судовладельцем, собственником груза и перевозчиком. Также может иметь место частная авария, при которой убытки несет тот, кто их потерпел, или тот, кто несет ответственность за их причинение. Основным критерий, по которому можно провести отличие между этими двумя типами аварий – одновременное наличие характера намеренности, разумности, чрезвычайности, они должны быть понесены в целях спасения судна, груза и фрахта от общей реальной и серьезной опасности³.

Регулирование общей аварии на международном уровне представляет собой один из ярчайших примеров применения торговых обычаев в правовом регулировании, сравнимым по популярности с правилами ИНКОТЕРМС. На международном уровне действуют правила, получившие название Йорк-Антверпенских, согласно которым происходит регулирование правоотношений в случае общей аварии (далее – Правила). Данные Правила являются одними из старейших в истории современного международного морского права. Первая редакция Правил увидела свет в 1864 году. С 1924 года сфера применения и формат правил оставались неизменными, но периодические поправки продолжали вноситься в соответствии с изменениями в среде коммерческого судоходства. Новые варианты были согласованы в 1950 и 1974 годах, а в пересмотренном варианте 1994 года были внесены важные изменения, касающиеся экологических вопросов.

Между тем, поскольку при общей аварии неизбежно происходит столкновение интересов страховых компаний, судовладельцев, собственников груза и перевозчиков, пересмотр Правил приводит к нарушению баланса интересов сторон, при этом каждая новая редакция Правил не отменяет действия предыдущей и участники перевозки в коносаменте, чар-

¹ <https://tass.ru/ekonomika/11792343>.

² Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81-ФЗ// РГ. № 8586, 01-05.05.1999.

³ Самуленков С.В. Понятие и виды общей аварии//Транспортное право. 2003. №4. С.15-26.

тере или договоре обязательно указывают год редакции правил, применимых к конкретной перевозке. Чаще всего в настоящий момент при регулировании международных морских перевозок используются редакции 1994 и 2016 гг.

Йорк-Антверпенские Правила не являются международной конвенцией и не требуют ратификации, соответственно применение данных правил возможно только по добровольному соглашению сторон. Именно поэтому КТМ в ст. 285 ставит их в один ряд с иными международными обычаями торгового мореплавания. При этом ряд положений Йорк-Антверпенских Правил 1994 года фактически имплементирован в действующий КТМ РФ¹.

Вне зависимости от того, редакция какого года Правил применяется сторонами, они не вправе изменять само понятие общей аварии и процессуальные вопросы ее распределения. Данное положение зафиксировано на законодательном уровне, в частности в КТМ РФ в ст. 284 и ст.305-309.

На инициатора распределения общей аварии ложится и бремя ее доказывания. Поскольку сам процесс распределения очень трудоемок и содержит много нюансов, он поручается особым специалистам – именуемым диспашерами. Как правило, диспашер является представителем частной юридической компании. При этом в Российской Федерации действует Ассоциация диспашеров при Торгово-промышленной палате РФ².

Диспашеры приступают к рассмотрению дела по общей аварии на основании заявления заинтересованного лица путем анализа подтверждающих документов, к которым относятся: выписки из судовых журналов, акты осмотра судна и груза, документы, подтверждающие понесенные расходы, стоимость груза, фрахта, договоры между сторонами перевозки. По итогам анализа выносится постановление о признании аварии общей либо частной, которое высылается всем заинтересованным сторонам. Если данное постановление не оспорено сторонами в установленный срок, то на его основании составляется диспаша – расчет по распределению общей аварии³.

Одна из предпосылок постоянного обновления Правил кроется в попытке соединить в них позиции англосаксонского и континентального права, которые зачастую имеют разные точки зрения на один и тот же во-

¹ Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Российской Федерации (постатейный) / И.И. Баринова, Л.М. Егоров, Г.Г. Иванов и др.; под ред. Г.Г. Иванова. М.: Спарк, 2000. 734 с.

² Гуцуляк В.Н. Российское и международное морское право (публичное и частное). М.: Граница, 2017.

³ Бажанов С.В. Общая авария на морском и внутреннем водном транспорте: правовое регулирование, признаки и особенности // Вопросы науки и образования. 2017. №11(12). С.160-166.

прос. Так, англосаксонское право при рассмотрении правовой природы общей аварии исходит из того, что в ее основе лежит принцип физической сохранности (*physical safety*) и поэтому в общую аварию должны быть включены только расходы, понесенные на физическое спасение судна и груза, а континентальное право исходит из позиции общей выгоды (*common benefit*), вследствие чего в расходы также должны быть включены дополнительные расходы, возникшие после аварии и необходимые для завершения рейса судна.

В Правилах возобладала континентальная точка зрения. При этом Международный союз морского страхования последовательно лоббировал позицию, основанную на теории физической сохранности. Фактически они утверждают, что большая часть ущерба возникает из-за морального износа судов, и взносы на урегулирование общей аварии должны относиться на судовладельцев, а не на собственников груза. Возникает конфликт между страхованием груза и страхованием судна, поскольку оно происходит на двух различных рынках страхования: грузы страхуются общими страховыми компаниями, а суда – Р&I-клубами (Клубами взаимного страхования)¹.

В 2004 году была принята новая редакция Правил² именно в интересах страховых компаний, при ее разработке не были приняты во внимание интересы судовладельцев, их брокеров и агентов. Например, были исключены положения о включении в общую аварию заработной платы и содержания экипажа в порту-убежище, о расходах на спасение, пересмотрен порядок отнесения временных затрат на ремонт в порту-убежище на общую аварию, фиксированные процентные ставки на возмещения заменены на их ежегодный пересмотр. В силу этого редакция 2004 года не получила одобрения со стороны Балтийского и международного морского совета (BIMCO), который открыто не признал новую редакцию и выступил с рекомендациями против ее применения³.

Принятие редакции Правил 2004 года привело к конфликту между судовладельцами и страховыми компаниями. Первые продолжали указывать в договорах, коносаментх и чартерах указание на применение редакции Правил 1994 года, а вторые настаивали на включении в них редакции Правил 2004 года.

¹ Rimaboschi M. L'UNIFICATION DU DROIT MARITIME/ Aix-en-Provence: Presses universitaires d'Aix-Marseille. 2006.

² Йорк-Антверпенские правила YAR 2004: URL: <http://https://shippingandfreightresource.com/wp-content/uploads/2016/01/York-Antwerp-Rules.pdf> (дата обращения 27.02.2022).

³ Касаткина А.С. Эволюция Йорк-Антверпенских правил об общей аварии как источника международного частного морского права // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. 2016. №4. С.68-82.

По этой причине на сессии Международного морского комитета в Нью-Йорке 6 мая 2016 г. была принята новая редакция Правил¹. Ее принятию предшествовала многолетняя работа специально созданных комиссий и международных конференций. В результате получившаяся редакция Правил носит максимально компромиссный характер, учитывающий интересы всех заинтересованных сторон². Так, были возвращены положения об отнесении на общую аварию заработной платы и содержания экипажа в порту-убежище до тех пор, пока они разумно понесены, временные затраты на ремонт случайных повреждений учитываются без учета потенциальной экономии. По расходам на спасение был принят компромиссный вариант, что они включаются в расходы по общей аварии за исключением спасения в рамках спасательного контракта Ллойда (LOF), если не происходит один из пяти утвержденных сценариев. Данное решение объяснено тем, что распределение расходов требует значительных временных и финансовых затрат при малой их доле в общих затратах при общей аварии и целесообразно только в том случае, если не учет данных расходов приведет к несправедливому результату. Внесены изменения в части расчета процента на расходы, которая теперь привязана к ставке LIBOR, тем самым убрана субъективная возможность ее установления.

Кроме того, в последнюю редакцию добавлены новые правила о возможности исключения конкретного груза из участия в общей аварии, если диспашер сочтет, что затраты на его включение в расчет будут непропорциональны его конечному вкладу (Правило XVII (a)(ii)). В соответствии с правилом XVI (a)(i) возможно применение стоимости перевозки, рассчитанной на условиях CIF для отражения стоимости на момент разгрузки, даже если она фактически, в случае мультимодальной перевозки, может быть завышена. Также внесены ряд изменений в процессуальные сроки.

Данная редакция правил была одобрена и Балтийским и международным морским советом, и Международным морским комитетом (СМІ).

Факт того, что с момента принятия последней редакции Правил прошло более пяти лет и она более не подвергалась пересмотру говорит о том, что она вполне устраивает заинтересованные стороны.

Между тем, по-прежнему остается ряд моментов, не нашедших своего отражения в Правилах, которые создают предпосылки для их дальнейшего совершенствования.

¹ Йорк-Антверпенские правила YAR2016: URL: <https://transportrecht.org/wp-content/uploads/YorkAntw2016.pdf> (дата обращения 27.02.2022).

² Dwyer C. York-Antwerp Rules 2016: a welcome compromise after 22 years of controversy?// <https://www.incegd.com/en/news-insights/maritime-york-antwerp-rules-2016-welcome-compromise-after-22-years-controversy> (дата обращения 27.02.2022).

В частности, в Правилах отсутствует раздел с определением используемых терминов. Несмотря на то, что большинство из них нативно понятны, толкование ряда слов может быть различно. Например, о какой сумме или доле в общих убытках идет речь при употреблении к ним определения «значительный».

Несмотря на то, что практически ни один коносамент, чартер или договор морской перевозки не обходится без отсылки к Правилам в части регулирования общей аварии, в них не содержится положений об их юридической силе.

Правила не содержат закрытого перечня документов, которые должны предоставлять стороны, что создает как возможности злоупотребления правом, так и ограничения для заинтересованных лиц. Например, на практике диспашеры ввиду большого объема работы ограничиваются просто предоставлением уведомления об общей аварии, которое зачастую высылается в виде обычного письма по электронной почте. Расчеты взносов диспашеры предлагают делать грузовладельцам самостоятельно, обозначая лишь общий процент от стоимости груза подлежащий уплате. Между тем, валютное законодательство в каждой стране предъявляет свои требования к документам, подтверждающим внешнеэкономические платежи. Российское валютное законодательство является одним из самых строгих в мире и поэтому платеж иностранному диспашеру без надлежаще оформленного пакета документов по общей аварии может повлечь либо невозможность осуществления платежа, либо административные штрафы на грузовладельца.

Еще с одной проблемой сталкиваются перевозчики и экспедиторы. Поскольку задержка выгрузки в порту или в выдаче груза получателю влечет за собой финансовые затраты, а диспашер, опять же, в силу неурегулированности процесса, не накладывает своевременные запреты на удержание груза, то перевозчики и экспедиторы выдают груз конечному получателю, с которого в дальнейшем крайне сложно взыскать взносы по общей аварии, в результате чего перевозчики и экспедиторы оказываются крайними в цепочке переноса расходов, что не является справедливым. Поэтому необходимо дополнить Правила условиями имущественной ответственности перевозчика/экспедитора при выдаче груза при пассивном поведении диспашера в рамках общей аварии.

Вопрос уведомления сторон о выдаче груза, получении возмещения от страховых компаний в принципе очень важен, т.к. эти моменты влияют на общую сумму возмещения и ее распределение между сторонами. Отсутствие должного уведомления ведет к некорректному распределению убытков.

Остается открытым вопрос расширения действий Правил в случае пиратского нападения на судно. Несмотря на относительно малое количе-

ство случаев захвата торговых кораблей в последние годы, геополитическая обстановка в ряде регионов, через воды которых проходят морские пути, остается нестабильной. В случае ее обострения не будет возможности быстрой адаптации Правил, соответственно имеет смысл дополнить Правила новыми положениями заранее.

Еще одним открытым вопросом является отсутствие положения о валюте, в которой рассчитываются убытки. Расходы по общей аварии могут быть в разных валютах. Конвертация валюты производится по курсу, актуальному на момент осуществления оплаты, тогда как возмещение от страховых компаний происходит намного позже. Волатильность курса может привести к неправильному расчету и дополнительным убыткам. Принято рассчитывать расходы в Долларах США, но данная валюта последние десятилетия не является единственной основной мировой валютой. Более верным было бы делать расчеты в специальных правах заимствования (СПЗ), как это принято в международных конвенциях, регулирующих морские перевозки, но и этот подход имеет ряд нюансов.

Общая авария такой же живой институт, как и море, на котором она возникает. Условия мореплавания постоянно меняются, соответственно и институт общей аварии должен приспосабливаться к этим изменениям и также эволюционировать. Йорк-Антверпенские правила, являясь уникальным примером торгового обычая, нашедшего широчайшее применение в мировой практике, без которого не обходятся условия ни одной международной перевозки, неизбежно также должны развиваться вместе с развитием торгового мореплавания.

*А.В. Кривоногова, магистрант
Северо-Западного филиала
ФГБОУ ВО «РГУП»*

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РУКОВОДИТЕЛЕЙ ХОЗЯЙСТВЕННОГО ОБЩЕСТВА ПРИ СОВМЕСТНОМ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ПОЛНОМОЧИЙ

Руководство деятельностью хозяйственного общества по вопросам, кроме относящихся к ведению общего собрания и совета директоров, осуществляет либо единоличный исполнительный орган общества (далее – ЕИО) или единоличный и коллегиальный исполнительные органы вместе. Функции ЕИО может осуществлять директор или генеральный директор, а коллегиальный исполнительный орган может быть представлен правлением или дирекцией.

В 2014 году в связи с реформой законодательства в ГК РФ были внесены изменения, закрепившие возможность осуществления полномочий ЕИО, в том числе в хозяйственном обществе, несколькими лицами. В юридической среде за таким методом управления юридическим лицом закрепилось название «принцип двух ключей». В некотором виде принцип «двух ключей» был известен еще советскому праву, в рамках которого для заключения крупных внешнеторговых договоров требовалось наличие подписей двух лиц – руководителя юридического лица и главного бухгалтера.

В соответствии с п.1 ст.53 ГК РФ в учредительном документе могут содержаться сведения о том, что выступать от имени юридического лица имеют несколько лиц, которые действуют совместно или независимо друг от друга. Такая же возможность закреплена в п.3 ст.65.3 ГК РФ. Таким образом, в результате реформирования корпоративного законодательства осуществлять полномочия ЕИО могут одновременно несколько лиц (как физических, так и юридических), действующим совместно или независимо друг от друга.

Институт множественности директоров был заимствован российским гражданским законодательством из опыта зарубежных стран. Широкое распространение такой метод управления приобрел в Германии. В соответствии с §6 Закона об Обществах с ограниченной ответственностью Германии 1892 г. обществом управляют одно или несколько лиц, которые назначаются в соответствии с учредительным договором либо избираются на первом собрании участников общества¹. Применение принципа «двух ключей» позволяет упорядочить процесс управления корпорацией, разграничить полномочия между несколькими управленцами, особенно, если он применяется в крупных корпорациях.

При совместном осуществлении полномочий несколько директоров совместно заключают сделки и совершают иные действия от имени и в интересах хозяйственного общества. Так, например, при заключении сделки будут необходимы подписи обоих руководителей. Такая модель единоличного исполнительного органа может применяться в корпорациях, в которых имеется два или более учредителя, и от каждого учредителя назначается свой руководитель для обеспечения баланса интересов учредителей в руководстве деятельностью общества.

При варианте управления обществом независимо друг от друга каждый из директоров будет обладать неограниченным объемом полномочий и будет иметь возможность принимать любые управленческие решения в корпорации, действуя независимо от другого руководителя. В этом случае

¹ Закон об обществах с ограниченной ответственностью Германии (GmbH-Gesetz) от 20 апреля 1892 г.// URL: <http://constitutionallaw.ru/?p=1106>(датаобращения 09.02.2022).

каждый из них будет обладать правом заключать любые сделки от имени общества. Здесь возникает вопрос, как будет решаться ситуация, если их действия будут противоречить друг другу. Как отмечают М.А.Кольздорф и А.А.Шмагин, решающее значение в данной ситуации будет иметь время совершения юридически значимых действий. Приоритет будет иметь волеизъявление того руководителя, которое сделано раньше¹.

Не исключается возможность осуществления полномочий отдельно, где каждый директор действует как единоличный исполнительный орган в строго определенной сфере в соответствии с компетенцией, закрепленной в учредительном документе общества. Данный метод может применяться в многопрофильных корпорациях, в которых каждый руководитель будет осуществлять свои полномочия в какой-то определенной сфере деятельности компании (например, финансовый директор, директор по продажам).

Не ограничивается законом возможность сочетания разных вариантов управления. Например, при разрешении наиболее существенных вопросов – принимать решение совместно, а по текущим – независимо друг от друга.

Сведения об избранном способе должны быть включены в Единый государственный реестр юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ), и четко отражены в учредительном документе организации. Ранее, в том случае, если в ЕГРЮЛ таких сведений не вносилось, предполагалось осуществление полномочий руководителями корпораций отдельно. Данную правовую презумпцию определил Пленум Верховного суда РФ в п.24 Постановлении Пленума № 25 от 23.06.2015 г., в котором он указал, что если учредительным документом полномочия выступать от имени юридического лица предоставлены нескольким лицам, а в ЕГРЮЛ сведения об избранном способе не содержатся, то предполагается, что они действуют отдельно и осуществляют полномочия самостоятельно по всем вопросам компетенции соответствующего органа юридического лица².

Законодатель учел наработки судебной практики и в 2020 г. в ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» были внесены изменения, закрепившие новый перечень сведений, которые должны содержаться в ЕГРЮЛ, среди которых указание на то, что если полномочия единоличного исполнительного органа осуществляются несколькими лицами, то в отношении каждого из них

¹Кольздорф М. А., Шмагин А.А. Содержание и реализация принципа «четырёх глаз» в Германии // Вестник гражданского права. 2018. Т. 18, № 6. С. 220-238.

² Постановление Пленума ВС РФ от 23.06.2015 N 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» //РГ. 30.06.2015. № 140.

должна быть информация, «действуют такие лица совместно или независимо друг от друга»¹.

Если проблема публичности сведений о характере осуществления полномочий ЕИО несколькими лицами решена (данные должны содержать в ЕГРЮЛ), то возможность указывать в ЕГРЮЛ конкретные полномочия каждого руководителя отсутствует. На данный момент в соответствии с Приказом ФНС от 13.11.2020 г. № ЕД-7-14/820@ в выписке из ЕГРЮЛ указывается только характер совместного или раздельного осуществления функций ЕИО несколькими лицами². Внесение в ЕГРЮЛ информации о том, что по некоторым вопросам руководители осуществляют принятие решений совместно, а по другим – действуют независимо, не представляется возможным, что значительно усложняет процедуру проверки общества контрагентом, поскольку на третьих лиц не распространяется обязанность по изучению учредительного документа общества. Третьи лица, полагающиеся на данные ЕГРЮЛ о лицах, уполномоченных выступать от имени юридического лица, по общему правилу вправе исходить из неограниченности этих полномочий (абзац второй пункта 2 статьи 51 и пункт 1 статьи 174 ГК РФ). Если в ЕГРЮЛ содержатся данные о нескольких лицах, уполномоченных выступать от имени юридического лица, то третьи лица вправе исходить из неограниченности полномочий каждого из них, а при наличии в реестре данных о совместном осуществлении полномочий ЕИО несколькими лицами – из неограниченности полномочий лиц, действующих совместно (п. 22 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 N 25). Данная проблема представляется одним из тормозящих факторов развития института множественности директоров в России.

В соответствии с п.3 ст.53 ГК РФ лицо, уполномоченное выступать от имени юридического лица, должно действовать в интересах этого лица добросовестно и разумно.

Лицо, осуществляющее функции ЕИО корпорации, может быть привлечено к корпоративной ответственности перед самой организацией за причиненные ей убытки, к гражданско-правовой, в том числе к субси-

¹ ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» от 08.08.2001 N 129-ФЗ (ред. от 31.07.2020) //РГ. 10.08.2001. № 153-154.

² Приказ ФНС России от 13.11.2020 N ЕД-7-14/820@ (ред. от 18.01.2021) «Об утверждении требований к составу и структуре файлов, содержащих сведения из Единого государственного реестра юридических лиц и Единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей, предоставляемых ФНС России в соответствии с положениями Федерального закона от 8 августа 2001 года N 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» //URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 09.02.2022).

диарной ответственности при банкротстве общества, а также к административной и уголовной ответственности за совершение данным лицом соответствующих правонарушений и преступлений.

На уполномоченное выступать от имени общества лицо, в соответствии с п.1 ст.53 ГК РФ, налагается обязанность по возмещению убытков, причиненных юридическому лицу по его вине.

Руководитель хозяйственного общества может быть подвергнут мерам гражданско-правовой ответственности в случае установления факта его недобросовестного и неразумного поведения при осуществлении своих полномочий, а также, если его действия (бездействие) выходили за пределы обычного гражданского оборота и предпринимательского риска.

Пленум ВАС в Постановлении от 30.07.2013 г. №62¹, определил – какое поведение лиц, осуществляющих функции ЕИО, следует считать недобросовестным и неразумным. Недобросовестными являются действие в рамках конфликта интересов, сокрытие информации о сделке от других участников, совершение сделки без соблюдения процедуры ее одобрения или на заведомо невыгодных условиях. Конфликт интересов предполагает совершение директором общества или несколькими директорами действий, направленных на удовлетворение личных либо чужих интересов, не совпадающих с интересами самого хозяйственного общества.

Неразумными будут считаться действия или бездействия руководителя в случае принятия им решения без учета значимой информации, совершение сделки без соблюдения внутренних процедур, применяемых в аналогичной ситуации.

Если в хозяйственном обществе единоличный исполнительный орган представлен одним лицом, в этом случае вся полнота ответственности ложиться на него. Заместители генерального директора, руководители филиалов и представительств, могут быть привлечены к ответственности, только при наличии вины, и только в пределах их полномочий. Однако, действующее законодательство РФ не дает определенного ответа, на то, каким образом будет распределяться гражданско-правовая ответственность между несколькими руководителями хозяйственного общества.

При множественности директоров, предполагается обоснованным, что гражданско-правовая ответственность должна будет определяться в зависимости от характера распределения полномочий между директорами. Лица, совместно причинившие убытки юридическому лицу, отвечают перед ним солидарно (п.4 ст. 53.1 ГК РФ).

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 N 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» // Вестник ВАС РФ. 2013. № 10.

Помимо этого, Верховный Суд в Постановлении Пленума № 53 от 21.12.2017 г.¹ предусмотрел, что в случае неподачи или несвоевременной подачи заявления о банкротстве должника в суд, лица, выполняющие функции ЕИО совместно или независимо друг от друга будут солидарно нести субсидиарную ответственность по делу о банкротстве.

Исходя из этого, следует предположить, что при совместном осуществлении полномочий руководители хозяйственного общества должны будут нести солидарную ответственность за свои действия (бездействие). Если несколько директоров обладают неограниченным объемом полномочий и действуют независимо друг от друга, в их отношении должен также устанавливаться принцип солидарной ответственности, поскольку при индивидуальной ответственности значительно возрастает риск злоупотребления полномочиями со стороны директоров. Как правило, лица, осуществляющие полномочия ЕИО корпорации, так или иначе информированы о деятельности друг друга и обязаны действовать исключительно в интересах общества.

Так, по законодательству Германии, в случае раздельного осуществления полномочий несколькими директорами, и при привлечении к ответственности одного из них, другие могут быть привлечены к солидарной ответственности в случае нарушения ими обязанности по наблюдению и контролю за действиями другого руководителя. В нашем случае представляется разумным презюмировать солидарную ответственность директоров, действующих независимо друг от друга, но предоставить им гарантии освобождения от гражданско-правовой ответственности при добросовестном и разумном исполнении ими своих обязанностей. Так, директор может быть освобожден от ответственности, если докажет, что не знал или не мог знать о действиях (бездействии) другого директора, действовал разумно и добросовестно исключительно в интересах корпорации и не мог осуществлять контроль за действиями другого руководителя и каким-либо образом повлиять на его решение. При раздельном способе осуществления полномочий руководителями хозяйственного общества, чья компетенция строго разграничена по сферам деятельности, они должны нести индивидуальную ответственность за те действия, которые они совершили. Поэтому очень важно четко определить в учредительном документе полномочия каждого руководителя и границы зон их ответственности.

Не менее интересен вопрос о правовых последствиях сделок, совершенных с нарушением закона, например, при превышении полномочий одним или несколькими директорами. Его решение, на наш взгляд, также

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 21.12.2017 N 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующего должника лиц к ответственности при банкротстве» // РГ. 2017.№ 297.

зависит от характера осуществления функций ЕИО несколькими лицами. Как справедливо отмечает А. Г. Карапетов, в случае если руководители хозяйственного общества осуществляют полномочия совместно, и, например, один из них подписал сделку, а другой – нет, то действовать будет ст. 183 ГК РФ как заключение сделки неуполномоченным лицом¹. Причем данная сделка может быть впоследствии подписана другим директором, что послужит фактом ее одобрения и «исцеления». Если руководители корпорации действуют раздельно, и один из них заключил сделку, не входящую в сферу его компетенции, в этом случае данная сделка может быть оспорена в суде на основании ст. 174 ГК РФ.

Не так очевиден ответ на вопрос о последствиях сделки в случае заключения хозяйственным обществом непоименованного либо смешанного договора, когда в учредительном документе не отражено, к чьей компетенции относится право на его совершение. В данном случае нужно руководствоваться тем, что контрагент не мог знать, какой из руководителей должен был подписывать договор, поскольку сведения из ЕГРЮЛ содержит указание лишь на характер осуществления полномочий несколькими директорами, а, значит, она не должна быть оспорена. Если последствием заключения такого договора является нанесение убытков корпорации, то, предполагается, что к ответственности по возмещению убытков должен быть привлечен тот руководитель, который заключил данную сделку, при условии, что его действия были недобросовестными и неразумными.

Хотелось бы отметить, что порядок и условия привлечения к ответственности нескольких директоров хозяйственного общества, должны быть разработаны законодателем более детально. Общие положения о привлечении к ответственности руководителя общества не учитывают специфики управления, основанного на принципе «двух ключей». На настоящий момент, судебной практики привлечения к ответственности нескольких директоров хозяйственного общества практически нет, за исключением некоторых разъяснений Пленума Верховного Суда в Постановлении №25.

В юридической науке встречаются мнения о необходимости разработки единого федерального закона о хозяйственных обществах, четко определяющего критерии недобросовестного и неразумного поведения, основания и условия привлечения к гражданско-правовой ответственности руководителей хозяйственного общества, критерии их освобождения от гражданско-правовой ответственности. Однако более целесообразным представляется внесение соответствующих изменений в федеральные за-

¹ Карапетов А. Г. Дополнительное чтение по недействительности сделки // URL: <http://m-lawbooks.ru/wp-content/uploads/2017/10/Kommentariy-k-state-174-GK-A.-Karapetov.pdf> (дата обращения: 21.02.2022).

коны «Об обществах с ограниченной ответственностью» и «Об акционерных обществах», в которых бы были четко отражены процедуры назначения нескольких директоров в корпорациях, порядок принятия решений, взаимодействия их между собой, внутри организации и с третьими лицами, основания и условия привлечения их к ответственности за действия (бездействие).

*С.А. Онипенко, курсант
Московский Университет МВД России им. В.Я. Кикотя*

ЛИЧНОЕ СТРАХОВАНИЕ

В условиях пандемии COVID-19, сложной политической, социальной и экономической обстановки, которая сложилась в мире и в России, особая роль отводится обеспечению защиты человека от потерь не только в имущественном, но и личном плане. Поэтому страхование приобретает особую роль в жизни человека и общества, так как позволяет обеспечить защиту жизни и здоровья граждан. Об этом свидетельствуют показания статистики заключения полисов о страховании жизни, выплаченных премий по договорам личного страхования, что отражено в таблице.

Динамика рынка страхования жизни и здоровья в России 2018 – 2020 г.

год	Премии, всего, млрд. руб.	Темпы роста, %	Доля в общем объеме, %	Количество заключенных полисов, тыс.	Темпы роста, %
2018	90,5	-	6	1187	-
2019	91,8	-1,4	6	1278	-1,8
2020	94,5	3	6,2	1362	7

Из таблицы следует, что в 2020 г. отмечаются темпы роста выплаченных премий по договорам личного страхования, на +3%, в то время как в 2019 г. отмечался спад данного показателя. Доля личного страхования на рынке страхования также увеличилась с 6% до 6,2. Следует отметить, что и увеличилось количество полисов, заключенных на основании договора личного страхования в 2020 г. на +7%, хотя годом ранее отмечалось сокращение количества заключенных полисов, связанных с личным страхованием жизни и здоровья. Таким образом, в России личное страхование занимает важное место на рынке страховых услуг.

Договор личного страхования регулирует общественно-правовые отношения, возникающие между страховщиком и страхователем в рамках реализации личного страхования. Правовое регулирование договора личного страхования осуществляется положениями главы 48 ГК РФ, а также рядом отраслевых законов, которые регулируют отдельные виды личного страхования.

Следует отметить, что личное страхование отличается видовым разнообразием и связано, с огромным количеством социальных явлений и ситуаций, наличием социальных групп и т.п.

В зависимости от желания страхователя заключить договор личного страхования выделяют¹:

1. Добровольное личное страхование, которое состоит в том, что страхователь сам определяет, нужно ли ему страховать жизнь и здоровье или нет. В этом случае он ограничен только положениями договора страхования и законом.

Анализ законодательства и правоприменительной практики позволило выделить следующие договоры личного страхования, которые регулируют:

- личное страхование, направленное на защиту интересов пациентов;
- личное страхование спортсменов;
- личное страхование туристов;
- личное страхование несовершеннолетних;
- личное страхование пожилых людей;
- личное страхование лиц, осужденных к наказанию в виде ограничения свободы.

2. Обязательное личное страхование, которое заключается в том, что страхователь обязан заключить договор личного страхования в виду наличия угрозы, опасности его жизни и здоровью, а также в том случае, если законодатель или профессиональные стандарты обязывают гражданина заключить данный договор. В качестве видов данного вида личного страхования выступают:

- страхование военнослужащих, а также тех лиц, которые по своему профессиональному и правовому статусу приравнены к ним;
- страхование судей, должностных лиц контролирующих и правоохранительных органов;
- страхование лиц, которые осуществляют деятельность, связанную с повышенным риском;
- страхование жизни и здоровья пациентов.

¹ Степанова М.Н. Личное страхование отдельных категорий граждан. Иркутск: Изд-во БГУ, 2020.

Проблемами личного страхования являются:

1. Увеличение количества заключенных договоров личного страхования связано в первую очередь с распространением болезни COVID-19. В то же время отмечаются проблемы, связанные с содержанием договоров личного страхования, в частности определения случаев наступления страховых случаев. Так, Сбербанк России указал на недопустимость указание на то, что заболевание коронавирусом, наличие пандемии COVID-19 является одним из видов форс-мажора, а поэтому освобождает страховщика от выплаты страховой премии¹. Складывается абсурдная ситуация, когда договор добровольного личного страхования заключается в целях восполнения потерь человека от заболевания COVID-19, который в свою очередь выступает в качестве одного из видов форс-мажора. Получается, что страхователь находится в безвыходном положении и заключает договор, который ни при каких условиях не будет выполнен.

Другая проблема заключения договора личного страхования связана с тем, что страховщики присылают страхователям новый договор, где указывают, в качестве форс-мажора – пандемию коронавирусной инфекции и все последствия, связанные с ней. При этом не ясно, какие именно последствия имеет в виду страхователь, так как ни на договорном, ни на законодательном уровне они не определены.

Для решения данной проблемы необходимо на законодательном уровне определить особенности личного страхования с учетом пандемии COVID-19.

2. Неопределенность наступления страхового случая. В качестве предмета личного страхования выступает сам человек, а страховой случай наступает в том случае, если жизни и здоровью человека был причинен вред, который был оговорен либо в договоре, либо указан в законодательстве. Следовательно, наступление страхового случая, а следовательно, и исполнение договора личного страхования, является смерть или причинение вреда здоровью. Если определение факта наступления страхового случая, в случае смерти страхователя, не вызывает особых проблем при реализации личного страхования, то другая ситуация складывается при определении вреда, причиненного здоровью страхователя. Поэтому следует выделить следующие проблемы:

- неопределенность понятия термина «здоровье» в рамках определения его страховой защиты. В законодательстве понятие «здоровье» в контексте охраны здоровья граждан, т.е. в качестве отсутствия заболевания либо расстройства функций органов и систем организма². Однако, подоб-

¹ Махдиева Ю.М. Современное состояние и проблемы развития личного страхования в России// Финансовая экономика. 2019. № 12.

² ФЗ от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»

ный подход допустим в сфере здравоохранения, а не гражданско-правовой, которая регулирует вопросы личного страхования;

- не ясность характеристики и определения наличия причинно-следственной связи между ухудшением здоровья и предметом страховой защиты¹. Например, должным образом не урегулированы вопросы взаимосвязи ухудшения здоровья спортсмена и профессиональное занятие спортом.

Для решения указанных проблем, необходимо конкретизировать понятие «здоровье» и регламентировать особенности определения причинно-следственной связи между ухудшением здоровья и предметом страховой защиты.

Таким образом, доля личного страхования на рынке страхования имеет тенденцию к увеличению, так как выступает в качестве эффективной антикризисной мерой. Вместе с тем существуют проблемы регулирования договора личного страхования, которые связаны с распространением COVID-19 и определением вреда, причиненного здоровью страхователя. Решение указанных проблем, позволит повысить эффективность реализации договора личного страхования.

*П.Д. Сачава,
аспирант БГУ,
Республика Беларусь*

ГРУППОВОЙ ИСК В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ: НАСТОЯЩЕЕ И БУДУЩЕЕ

Институт группового иска первоначально появился в англо-американской правовой семье. В настоящее время он развивается в Германии, Великобритании, Швеции, Российской Федерации и других странах. Между тем, практика показывает, что в некоторых странах институт группового иска, несмотря на многолетнюю историю существования, так и не заработал в полном объеме.

Целью группового иска является достижение равного результата для целой группы лиц. Дополнительными катализаторами развития группового иска можно назвать проблемы повторяющихся требований (repetitive claims), больших судебных издержек и переполненных судов.

В настоящее время в Республики Беларусь институт группового иска существует только в рамках материального права в области защиты прав потребителей.

¹Итоги и анализ страхового рынка России за 2020 г. [Электронный ресурс] URL: <https://calmins.com/itogi-i-analys-strahovogo-rynka-rossii-za-2020-god/>

Аналогом в Беларуси можно считать процессуальный институт защиты прав другого лица от собственного имени.

Субъектами, обладающими правом подачи такого иска, являются прокурор, государственные органы и общественные организации, в случаях, предусмотренных законодательством – юридические лица и граждане (ст. 81, 85-87 Кодекса Республики Беларусь от 11.01.1999 3 238-З «Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь» (далее – ГПК)). Так, например, правом подачи группового иска в соответствии со специальным законодательством обладают Министерство антимонопольного регулирования и торговли, общественное объединение защиты прав потребителей¹.

Первоначально институт группового иска в целях защиты прав потребителей появился в нормах материального законодательства, а именно – в Законе «О защите прав потребителей» №2572-ХІІ от 19 ноября 1993 года. Тогда эта норма была новеллой.

Вместе с тем, если обратиться к процессуальному законодательству Республики Беларусь, а именно ГПК, то в нем используется термин «в защиту прав и охраняемых законом интересов других лиц», что не может, на наш взгляд, свидетельствовать о нормативном закреплении института групповых исков в качестве самостоятельного элемента гражданского процесса. Дополнительное фрагментарное регулирование закреплено в постановлении Пленума Верховного Суда от 24 июня 2010 №4 «О практике применения судами законодательства при рассмотрении дел о защите прав потребителей».

Если обратиться к законодательствам иностранных государств, то, например, в ГПК РФ используется термин «неопределенный круг лиц» (п. 1 ст. 45), ГПК Казахстана – «неограниченный круг лиц» (п. 2 ч. 3), что прямо отсылает нас к институту группового иска.

Таким образом, чтобы закрепить институт «группового иска» как самостоятельный элемент гражданского процесса необходимо в ГПК ввести термин «защита неопределенного круга лиц». Именно прилагательное «неопределенного» может отразить сущность института и выступить в качестве одного из отличительных черт от института соучастия.

Что же в настоящее время урегулировано в законодательстве Беларуси в части групповых исков?

Внесудебный порядок урегулирования споров не предусмотрен по данному виду иска. В ГПК Беларуси также не содержится указание на такую обязанность истца. Иск может быть подан не только по месту нахож-

¹ См.: п. 1.5 ст. 42, п.п. 1.10-1.11 О защите прав потребителей [Электронный ресурс] : Закон Респ. Беларусь, 19 нояб. 1993 г., № 2572-ХІІ // Белзакон.net. – Режим доступа: https://belzakon.net/Законодательство/Закон_РБ/199/1941. – Дата доступа: 05.03.2022.

дения ответчика, по делам о защите прав потребителей – также «по месту жительства или нахождения истца либо по месту исполнения договора или по месту причинения вреда»¹.

В национальном законодательстве не закреплены требования, которые характеризуют иск в качестве группового, то есть не установлены специальные требования к качественному и количественному составу членов группы, требования к представителю группы, и другие условия признания иска в качестве группового. Однако законодательством предусмотрен специальный подготовительный порядок для процессуального истца при подаче иска.

Согласно ст. 82 ГПК Беларуси прокурор обязан отправить копию искового заявления, при необходимости – копии приложенных к нему документов, истцу. По нашему мнению, такая обязанность прокурора персонализирует лиц, в защиту интересов которых подается соответствующее исковое заявление.

Общественные объединения – еще один субъект, который может выступать в качестве истца по рассматриваемому виду исков. Обязательным условием является членство истца в данной организации.

Заявляемые требования могут иметь только неимущественный характер. Иск может подаваться о признании действий изготовителя (продавца, поставщика, представителя, исполнителя, ремонтной организации) противоправными, условий договора недействительными в отношении неопределенного круга потребителей и прекращении этих действий.

Целью иска должно быть «признание действий продавца, изготовителя, исполнителя противоправными, условий договора недействительными в отношении всех потребителей, как заключивших, так и имеющих намерение заключить договор на приобретение или использование товара, выполнение работы, оказание услуги и прекращение таких действий».

Дополнительно стоит отметить, что дела по защите прав потребителей освобождены от уплаты государственной пошлины.

Следует отметить, что иски в защиту неопределенного круга лиц являются исками о признании, так как, по мнению ученых, их целью является установление наличия субъективного права для дальнейшей защиты прав в индивидуальном порядке².

¹ ч. 12 ст. 47 Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 11 янв. 1999 г., № 238-З : принят Палатой представителей 10 дек. 1998 г. : одобр. Советом Респ. 18 дек. 1998 г. : с изм. и доп. от 17.07.2019 г. // Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь. – Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=Hk9900238>. – Дата доступа: 05.03.2022.

² Крепчук Ю. И. Иск о защите неопределенного круга потребителей [Электронный ресурс] // Kaznachey.com. – Режим доступа: <http://www.kaznachey.com/doc/7lhXquTVRPD>. – Дата доступа: 05.03.2022.

В п. 3 ст. 44 Закона «О защите прав потребителей» указано, что при удовлетворении иска, связанного с нарушением прав неопределенного круга потребителей, суд обязывает изготовителя (продавца, поставщика, представителя, исполнителя, ремонтную организацию) довести до сведения потребителей решение суда в определенный срок через средства массовой информации или иным способом. Таким образом, на ответчика в случае вынесения решения в пользу истца возлагается обязанность совершить определенное действие. Так, в соответствии со ст. 309 ГПК, у суда есть право в резолютивной части решения указать на право истца произвести эти действия за счет ответчика, если последний уклонится от этого, со взысканием необходимых расходов.

Например, 13 апреля 2005 года в суд Советского района г. Минска было подано исковое заявление в защиту неопределенного круга лиц, истцом по которому было общественное объединение «Защита потребителя», ответчиком – открытое акционерное общество Белорусский банк развития и реконструкции «Белинвестбанк».

Материалы дела, следующие: потребители, заключали договоры карт-счета. В соответствии с его условиями, локальными актами банка и договором о зарплатном обслуживании потребителям открывали карт-счет, предоставляли в пользование карточку, и банк осуществлял ее обслуживание. Для проведения операций с помощью карточки необходимо было введение ПИН-кода, что являлось подтверждением согласия на их проведение. К истцу обратился потребитель, который считал, что его права нарушены, так как не все платежные терминалы, обрабатывающие карточки в обязательном порядке требуют введение ПИН-кода. Следовательно, его денежные средства могут быть украдены без его ведома. Процессуальный истец в действиях ответчика усмотрел несколько нарушений:

1. Введение в заблуждение потребителей относительно гарантий сохранности денежных средств и возможности посторонним людям распоряжаться чужими денежными средствами, находящимися на расчетном счете потребителя без введения ПИН-кода.

2. Непредоставление потребителям информации о комиссионном вознаграждении за снятие денежных средств в банкоматах других банков, что является нарушением прав потребителей на получение необходимой и достоверной информации о предполагаемых товарах (работах, услугах).

Таким образом, в искомом заявлении было представлено три требования: обеспечение сохранности денежных средств, доведение до сведения потребителей с помощью средств массовой информации о наличии возможности причинения вреда имуществу потребителя и доведение информации о комиссионном сборе с потребителей при обналичивании денежных средств в банкоматах иных банков.

В связи с тем, что с момента рассмотрения данного дела прошло уже 15 лет, результат рассмотрения данного дела узнать не представилось возможным, так как данные в архиве банка оно не сохранилось. Вместе с тем это исковое заявление может служить примером, какие требования могут быть заявлены в рамках группового иска. Так, это требования, которые обязывают ответчика совершить какие-либо действия путем распространения информации, как в представленной ситуации.

В настоящее время практике Беларуси неизвестны случаи исков в защиту неопределенного круга лиц.

Таким образом, несмотря на фрагментарное регулирование института групповых исков в Беларуси, он не пользуется популярностью на практике, но и в научном сообществе.

В рамках совершенствования процессуального законодательства Республики Беларусь и разработки единого гражданского процессуального кодекса нами было предложено включение в него отдельного раздела (главы) «Производство по делам в защиту прав и законных интересов группы лиц».

Проанализировав доктринальные и законодательные дефиниции института группового иска, полагаем под групповым иском в гражданском процессе Республики Беларусь следует понимать «любой гражданский иск, утвержденный судом в качестве группового, поданный одним или несколькими представителями группы или уполномоченным субъектом в соответствии с законодательством Республики Беларусь, направленный на защиту нарушенного (оспариваемого) права или охраняемого законом интереса многочисленной группы лиц».

В данной главе предполагается определить некоторые моменты, например:

1. Определены критерии отнесения исков к числу групповых. С нашей точки зрения, к таковым следует отнести:

- минимальный численный критерий (например, 20 человек);
- имеется общий вопрос факта или права;
- одинаковый способ защиты, иной способ невозможен или маловероятен;
- одинаковое фактическое основание;
- невозможность удовлетворить требования всех членов группы в равной степени при использовании индивидуальных исков.

2. Исковое заявление может быть подано организацией или гражданином от имени группы лиц. В таком случае исковое заявление может быть подписано лишь представителем группы или представителем организации, согласие иных лиц может быть подтверждено распечатанным подписанным собственноручной подписью согласием каждого члена группы. В таком исковом заявлении должен быть указан выбранный группой представитель. В таком случае, оформление доверенности не требуется.

Суд принимает исковое заявление, если оно соответствует требованиям законодательства, возбуждает производство по делу и назначает срок, в течение которого возможные истцы могут присоединиться к поданному групповому иску.

По истечении указанного срока, суд назначает судебное заседание, в котором утверждает иск в качестве группового, утверждает представителя.

Если иск не был утверждён в качестве группового, то суд должен приостановить производство по делу (если не соблюден численный критерий) и оставить заявление без рассмотрения (при несоблюдении иных критериев). Если представитель группы не был утверждён судом, то производство по делу приостанавливается до назначения нового представителя группой по заявлению группы лиц, поданного по форме, утвержденной для искового заявления. При приостановлении производства по делу из-за несоблюдения численного критерия, в реестре на сайте суда должна быть опубликована информация о приостановлении производства по делу и возможности присоединения к иску в качестве группового.

Присоединиться к иску можно будет на специально созданном портале в форме реестра, на котором можно найти всю информацию по групповым искам в Беларуси, либо путем регистрации искового заявления в электронной или бумажной форме с указанием «о присоединении к иску №...». Информацию о групповом иске необходимо дополнительно публиковать в специальных СМИ, требования к которым будут закреплены в главе.

Срок рассмотрения: назначить срок присоединения к групповому иску в течение 1 месяца. Предварительное судебное заседание назначить в течение 1 месяца после истечения названного срока. Суд обязан публично уведомить об окончании срока присоединения к групповому иску, представить наименование ответчика, суть заявленных исковых требований. Срок рассмотрения дела – 6 месяцев с возможностью его продления в общеустановленном порядке.

Решение должно иметь обязательный характер для всех членов группы и носить преюдициальный характер для присоединившихся членов группы; а также для заявивших об этом членам этой группы, которые ранее не присоединились либо, отказались от заявления о присоединении к требованию о защите прав и законных интересов группы лиц, предъявленному к тому же ответчику, о том же предмете, за исключением случаев, если указанные обстоятельства оспариваются этими членами группы.

Во время рассмотрения группового иска предъявление иных исков к ответчику по тому же предмету и основанию недопустимо и влечет отказ в возбуждении производства по делу. Если же индивидуальный иск был подан раньше, то производство по групповому иску возбуждается, а производство по индивидуальному иску приостанавливается.

Данная категория дел будет рассматриваться коллегией в составе 3 судей в областных (Минском городском суде) по месту нахождения ответчика.

Таким образом, как в современных реалиях будет развиваться групповой иск в Республике Беларусь сказать не представляется возможным. Вместе с тем принятие данного института в предлагаемой модели поможет реализовать принцип процессуальной экономии, ускорить процесс внедрения института электронного судопроизводства, уменьшить нагрузку на суды общей юрисдикции.

*Ю.В. Свердлова,
аспирант кафедры гражданского права
РГЭУ «РИНХ»*

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ НАСЛЕДСТВЕННОГО ПРАВА В КОНТЕКСТЕ ЗАРУБЕЖНОГО ОПЫТА

Право наследования гарантировано Конституцией РФ. В связи с этим распоряжение имуществом на случай смерти подлежит такому законодательному регулированию, чтобы права граждан в этом аспекте могли бы быть в полной мере реализованы. Закреплённое в Конституции РФ право наследования формировалось на протяжении столетий и имеет собственный путь развития, так как имеет долгую историю совершенствования, начиная с «Известия о Русском законе наследования» и Псковской Судной Грамотой (XV век), и заканчивая последними новациями наследственного права, принятых палатами Законодательного собрания. В результате генезиса наследственное право приобрело отличительные особенности и получило собственный, особый предмет правового регулирования, отличный от континентального права. Справедливости ради надо отметить, что в российском наследственном праве есть вопросы, которые не решались столетиями. Например, вопросы наследования крупных состояний: со времён Первого Императора Российской Империи Петра I, который указал на необходимость наследования имений, заводов и фабрик одним человеком, актуальны и поныне. В то время, как на Западе, прежде всего в наиболее развитых странах таких, как Франция и Германия, наследственное право совершенствовалось вместе с ростом богатства собственников, в России развитие частного права было остановлено в период СССР, когда частной собственности вообще не было, наследовалось только личное имущество, т. е. наследственная масса, накопленная для личного потребления.

Для раскрытия сущности зарубежного наследственного законодательства актуально выполнение его сравнительно-правового анализа.

База исследований – законодательство Российской Федерации и научные труды по данной тематике. Теория и практика наследственных отношений исследована в трудах П. В. Крашенинникова¹, О. Е. Блинкова² и других ученых. Методическую основу составили правовые концепции и абстрактно-логический метод. Методической основой исследований были научные труды профессора Т. В. Шатковской³. Для установления актуальных тем исследований зарубежного права вначале выявили тренды модернизации российского законодательства, опираясь на труды российских исследователей.

Наиболее значимыми трендами модернизации наследственного законодательства в РФ являются:

– правовое сопровождение передачи наследства по завещательному распоряжению, в т. ч. цифровых активов;

– передача состояний наследодателей посредством учреждения наследственных и личных фондов и учреждение трастов.

Одной из основных идей П. В. Крашенинникова является мысль о том, что, в интересах государства, наследство не должно дробиться при переходе к наследникам и раздел имущества можно предотвратить учреждением наследственных и личных фондов. Начиная с 2018 г. и заканчивая 01.03.2022 г., российскому законодательству были известны только посмертные наследственные фонды, что значительно уменьшало свободу выражения воли наследодателя. В то же время, в юрисдикциях зарубежных стран Европы, Америки и др. распространены не только посмертные наследственные фонды, но и прижизненные. Юридической практике также известны семейные фонды, своеобразные «копилки» семейных кланов. Такие фонды созданы для консолидации активов учредителя и членов его семьи. Личные фонды учреждаются при жизни физического лица, а наследственные, соответственно, нотариусом после смерти наследодателя. Рассмотрели в данном аспекте практику континентального права и установили следующее. Больше число фондов организовано из средств, оставленных по завещанию умершими. Например, такая практика характерна для Германии, законодательство которой в этом плане достаточно разработано и апробировано⁴. Соответствующие изменения по инициати-

¹ Крашенинников П. В. Наследственное право. М.: Статут, 2019.

² Блинков О. Е. Общие тенденции развития наследственного права государств – участников СНГ и Балтии. Диссертация ... д. ю. н. М: МАЭиП, 2009. С. 57.

³ Шатковская Т. В. История отечественного государства и права. М.: Наука-Пресс, 2007. С. 414.

⁴ Блинков О. Е. Общие тенденции развития наследственного права государств – участников СНГ и Балтии. Диссертация ... д. ю. н. – М: МАЭиП, 2009. С. 160-161.

ве П. В. Крашенинникова¹, были внесены в отечественном законодательстве. До 01.03.2022 г. наследственный фонд учреждался нотариусом только после смерти наследодателя, который, по этой причине, уже не мог контролировать его функционирование. Но с 01.03.2022 г. можно учреждать личные фонды при жизни. За рубежом уже давно имеется возможность учреждать прижизненные фонды. В. П. Крашенинников отметил: «Наряду с посмертными наследственными фондами за рубежом подробно регулируется деятельность прижизненных наследственных фондов, которые учреждаются при жизни потенциального наследодателя и продолжают действовать после его смерти. От фондов, как «прижизненных», так и «посмертных», необходимо отличать траст, который не представляет собой юридическое лицо, но также широко используется в рамках наследственных распоряжений»². Для передачи наследственного имущества имеется иностранный опыт применения также и трастов³. Примером успешного функционирования траста может служить траст провинции Альберта в Канаде – фонд наследственных сбережений. Его цель – сохранение и инвестирование нефтегазовых доходов в интересах наследников, т.е. граждан будущих поколений⁴.

В странах Европы отличаются: перечень наследников по закону, механизм наследственного отказа вступления в наследство, нормы завещания. Наследственная масса может переходить к душеприказчику в судебном порядке, и только когда душеприказчик погасит долги наследодателя, наследники получают оставшуюся часть. Наследственное право наиболее разработано в Европе во Франции и в Германии. Принципы европейского трастового права разработаны в 1980 – 1984 гг.⁵. Фонды для передачи имущества умершего распространены во всех странах континентальной системы права. Исследуя вопрос о наследственных правах бенефициаров офшорных компаний и трастов, В. А. Канашевский пришёл к следующему выводу. Во-первых, данная тема актуальна в связи тем, что большая часть компаний, основанных российскими предпринимателями из списка Forbes, олигархами, находятся в офшорных зонах. В целом экономика РФ имеет «ярко выраженный офшорный характер». Во-вторых, отечественные бенефициары с помощью offshore и учреждения трастов оптимизируют налогообложение своих активов, а также обеспечивают большую защиту от рисков потери собственности (в т. ч. защиты от рейдерских атак),

¹ Крашенинников П. В. Наследственное право. М.: Статут, 2019. С.172.

² Там же. С. 171.

³ Там же. С.172.

⁴ Данилина М.В. Трастовый фонд наследственных сбережений провинции Альберта // Обзор статей. Дайджест-Финансы. 2009. № 2. С. 51-62.

⁵ Convention of 1 July 1985 on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition // Гагская конвенция 1985 г. о трастах.

сохранения конфиденциальности, и т. д., но при этом они рискуют оставить своих наследников без «наследства» в случае, если при жизни не предприняли мер к определению дальнейшей судьбы своего бизнеса в случае своей смерти¹. По-прежнему актуальны вопросы завещательного распоряжения «ex re certa», процедура прописывания бенефициару статуса наследника. Например, Барба Винченцо (Univ Roma La Sapienza, Ordinario Diritto Privato), исследует судьбу наследства, когда активы, существующие на момент заверения завещания, больше или меньше, чем активы, существующие на момент открытия наследства. Таким образом, исследуется взаимосвязь между институтом наследника «ex re certa» и разделом наследства, произведённым наследодателем².

Актуальными вопросами отечественного наследственного права являются: передача наследственной массы, в том числе по завещанию и по наследственному договору, механизм создания и функционирования наследственных фондов. Несмотря на то, что наследственные фонды закреплены в законодательствах таких стран как Швейцария, США, Австрия, Германия, Люксембург и др., законодательные модели наследственного фонда в этих странах различны ввиду специфики национального права. Хотя механизм реализации рассматриваемого фонда за рубежом решен, западные нормы без адаптации нельзя перенести в Россию, так как они не учитывают российских особенностей. Для России такой фонд не является традиционным механизмом правопреемства. Предполагалось его применение для передачи по наследству крупного бизнеса. Механизм правопреемства данного типа предупреждает раздробление бизнеса после смерти его собственника. По идее, бизнесмен оставляет завещательное распоряжение, в котором выражает свою волю о создании фонда, и дальше живёт спокойно. По факту его смерти нотариус, осуществляющий ведение наследственного дела, всё устроит так, как он завещал. Наследники, например, пережившая его вдова, будет получать ренту от бизнеса, управляемого фондом, который своей волей создал наследодатель. При реализации рассматриваемого института на практике возник целый ряд вопросов, которые проф. Т. В. Шатковская посчитала «пробелами в законодательстве».

Обобщили основные недостатки завещания с учреждением наследственного фонда: нет гарантий того, что с момента удостоверения завещания, предусматривающего создание фонда, не произойдёт никаких законодательных изменений, которые сделают невозможным создание этого

¹ Канашевский В.А. Права наследников бенефициаров офшорных компаний и трастов // Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное право. 2017. №5. С. 85-91.

² Barba, Vincenzo. «Establishment of an heir ex re certa. Interpretation of will, share of inheritance and division» // Journal of economic analysis & Policy. 2019. №1. С. 5-27.

фонда по ранее подготовленным документам; нет уверенности в эффективном менеджменте фонда; существует риск ликвидации фонда по решению суда.

Необходимо совершенствование механизма реализации законодательства о наследственных и прижизненных фондах. С целью защиты бенефициаров наследственного фонда предположительно возможно (в перспективе), применение дифференцированной структуры органов управления.

*Е.Ю. Суворова,
Магистрант СПбГЭУ, ОПОП Гражданское
право, семейное право
М.В. Рыбкина, доктор юрид. наук,
профессор кафедры гражданского
и корпоративного права СПбГЭУ*

ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ НАСЛЕДОВАНИЯ ПО ЗАВЕЩАНИЮ ВО ФРАНЦИИ

Исследование гражданско-правового регулирования наследственных отношений во Франции интересно как с теоретической, так и с практической точки зрения, прежде всего потому, что законодательство Российской Федерации заимствует большинство наследственно-правовых механизмов и конструкций из зарубежного правопорядка. Анализ правовых международных источников значим и для определения перспектив развития института наследования в Российской Федерации.

Обратимся к источнику наследственного права во Франции, которым является Гражданский Кодекс 1804 года (сокр. ФГК). Нормы, регулирующие порядок правопреемства, находятся в третьей книге «О различных способах приобретения права собственности», титул I (des successions – дословно наследование)¹.

Согласно статье 967 ФГК каждый гражданин имеет право завещать свободную часть имущества, которая не относится к наследственному резерву (reserve hereditaire). Благодаря такому подходу Французское наследственное право регулирует отношения между субъектами, выделяя принципы защиты интересов семьи и свободу завещания. Обязательными наследниками являются дети и супруги. Они наделены обязательной до-

¹ Филатова В.А. Сравнительный анализ правового регулирования наследования по завещанию в России и Франции // Вестник науки и образования. 2020. №24-2 (102). С.32-35.

лей (*héritiers reservataires* – зарезервированное наследство) в имуществе, которой наследодатель не может свободно распоряжаться.

Обязательная доля на одного ребёнка составляет – одну вторую, при наличии двух детей – две трети, трех и больше – три четвертых. Переживший супруг претендует на одну вторую обязательную долю в наследстве. В случаях, когда наследодатель не оставил после себя потомство и не состоял в зарегистрированном браке, имущество в полном объеме может перейти отказополучателям. При отсутствии отказополучателей все имущественные права переходят по закону, наследникам по восходящей линии.

Завещание в наследственном праве Франции рассматривается, как односторонняя сделка, совершаемая гражданином при жизни на случай смерти.

Содержащиеся в ФГК нормы права позволяют обеспечить распределение наследственной массы посредством завещательных распоряжений, то есть назначить наследников или отказополучателей.

Завещательное распоряжение во Франции именуется легатом. Оно распространяется на всю совокупность имущества, которую передает наследодатель конкретному лицу или нескольким лицам после своей смерти.

Наследники определяются легатариями и подразделяются на несколько видов:

- универсальный легатарий (*legataire universel*) – наследники, которым переходят все имущественные права по завещанию;
- легатарий по универсальному титулу (*legataire a titre universel*) – наследники, которые получают только часть наследуемого имущества;
- легатарий по партикулярному титулу (*legataire a titre particulier*) – сингулярные наследники, отказополучатели. Переход к наследнику указанной в завещании конкретной вещи ¹.

Также принцип свободы завещания позволяет наследодателю в завещательном распоряжении назначить исполнителя завещания, подназначить наследника (фидеикомиссарная субституция) по причине смерти основного наследника или его недостойности.

После открытия наследства правопреемники вступают в обязательную долю по закону. В случае, если завещатель указал отказополучателя, тот в свою очередь может обратиться к наследникам с просьбой об истребовании причитающейся ему доли по завещанию (ст.1004 ФГК) ².

¹ Французский Гражданский кодекс: учеб.-практ. комментарий. М.: Проспект, 2018. С. 223.

² Сидоров А.Е. Сравнительный анализ наследования по завещанию во Франции и Хорватии // Экономика и право. 2019. №3. С.114-122.

Легатарий, вступая в имущественные права наследодателя в его части или полностью, лично отвечает по долгам и обременениям завещателя.

Завещание составляется дееспособным гражданином, достигшим возраста 18 лет, находящимся в здравом уме и твердой памяти.

Во Франции несовершеннолетние, достигшие 16-летнего возраста и признаны судом эмансипированными, наделяются полной правосубъектностью, то есть могут завещать имущество в полном объеме, в то время как не эмансипированные могут завещать только половину имущества, которым по закону может распорядиться совершеннолетний. Исключение составляет призыв в Вооруженные силы в период военного времени. Тогда лицо правомерно завещать вторую часть имущества на время военных действий, как совершеннолетний (ст.904 ФГК) ¹.

Завещание, составленное недееспособным лицом по причине душевной болезни, будет признано недействительным.

В Гражданском Кодексе Франции выделяют четыре вида завещаний:

1. Собственноручное (*testament olographe*). Завещание должно быть полностью написано от руки наследодателя, пронумеровано, датировано и подписано (ст.970 ФГК). Строго регламентируется форма документа, а именно он должен быть однозначным, содержать сведения о наследодателе, родственниках, имуществе, нотариусе. Данный вид завещания не требует обязательной регистрации в нотариальной конторе. Документ будет действительным, если будут соблюдены регламенты оформления.

2. Нотариально удостоверенное (*testament authentique*), регистрируется двумя нотариусами, либо одним нотариусом в присутствии двух свидетелей (ст.971 ФГК). Со слов завещателя нотариус составляет документ в письменной или печатной форме, затем зачитывает его в слух наследодателю. В конце процедуры наследодатель, свидетели и нотариус должны поставить собственноручные подписи. С точки зрения французского законодательства является самым надежным видом завещания.

3. Тайное (*testament mystique*), передаётся в запечатанном конверте лично нотариусу для регистрации в едином реестре завещаний, в присутствии двух свидетелей (ст.976 ФГК). Составить документ может как наследодатель, так и третье лицо. По форме оно может быть письменным или печатным. Обязательным условием является наличие собственноручной подписи завещателя. Закрытое завещание не могут составлять лица не умеющие читать, говорить и не знающие французского

¹ Ростовцева Н.В. Имущественные права несовершеннолетних: тенденции развития наследственного законодательства России и Франции //Наследственное право. 2010. №2. С.26-34.

языка, поскольку наследодатель должен подтвердить, что ознакомлен с содержанием завещания ¹.

4. Международное (testament international), согласно Вашингтонской конвенции от 26 октября 1973 года, которая действует на территории Франции с 1 декабря 1994 года, письменное завещание регистрируется в присутствии двух свидетелей и нотариуса. Документ можно составить на любом языке и в любой стране. Форма завещания может быть письменной или печатной. Действие документа распространяется на 12 стран, которые подписали Вашингтонскую конвенцию. По окончании регистрации документа, нотариус снимает копии, одну оставляет себе на хранение, вторую отдаёт завещателю. Затем завещание регистрируется в едином реестре завещаний (FCDD) ².

Предметом завещания выступает имущество, находящиеся исключительно в собственности наследодателя, не изъятое и гражданского оборота, в том числе имущественные и неимущественные права ³.

Все виды завещаний можно отменить, изменить, обратившись к нотариусу с заявлением.

Если гражданин не владеет языком, то к процедуре можно привлечь переводчика. В случаях, если наследодатель не может собственноручно поставить свою подпись, то за него ставит подпись уполномоченное лицо и указывает по каким причинам наследодатель не расписался сам.

В отдельных случаях, когда граждане не могут говорить, писать, читать и воспринимать информацию на слух, то диктовка и чтение волеизъявления производиться через эксперта-переводчика. Во Франции существует официальный список экспертов-переводчиков в области права, содержащийся на официальном сайте кассационного и апелляционного суда.

В качестве свидетелей не могут выступать заинтересованные лица, наследники, супруги, родители, родственники до четвертой линии включительно, секретари нотариусов (ст.927 ФГК).

Свидетели должны быть совершеннолетними, дееспособными, понимать французский язык, иметь гражданство Франции ⁴.

В данной статье на основе имеющейся научной литературы были исследованы такие аспекты наследственного права во Франции, как наследование по завещанию, завещательные распоряжения, виды завещаний и

¹ Французский Гражданский кодекс: учеб.-практ. комментарий. М.: Проспект, 2018. С. 223

² Бунятова Ф.Д. Международное завещание как один из видов завещаний во французском гражданском праве // Вестник МГИМО. 2012. №1. С.278-279.

³ Сидоров А.Е. Сравнительный анализ наследования по завещанию во Франции и Хорватии // Экономика и право. -2019.-№3. С.114-122.

⁴ Французский Гражданский кодекс: учеб.-практ. комментарий. М.: Проспект, 2018. С. 223.

требования, предъявляемые к ним. На основе проделанного исследования, можно сделать вывод о том, что в целом, наследственное право во Франции отличается от России, в части как самого процесса оформления, так и по субъектному и объектному составу. Однако, эти отличия характеризуют сложившиеся историко-правовые особенности института наследования, существующего во Франции, и указывают на некоторые, возможно интересные для восприятия российским правом, нюансы.

Законодательство Российской Федерации допускает регистрацию завещания эмансипированным несовершеннолетним лицам, однако, не позволяет не эмансипированным гражданам завещать половину своего имущества, в отличие от ФГК.

Наследодатель не может свободно распорядится обязательной долей будущих наследников, согласно нормам ФГК, в законодательстве Российской Федерации также выделяется обязательная доля в случае, если определен круг наследников¹.

В Гражданском Кодексе РФ завещание составляется единолично наследодателем, требует обязательной регистрации у нотариуса в письменной форме, в то время как тайное завещание в ФГК предусматривает составление документа третьими лицами, а собственноручное не требует обязательной регистрации.

Наследственное право РФ также содержит нормы права о завещательных распоряжениях, субституции, завещательном возложении на наследников, как и в ФГК.

*А.Д. Шушкова, магистрант СПбГЭУ,
ОПОП Гражданское право, семейное право*

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ РЕГИСТРАЦИИ ПРАВ НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО И СДЕЛОК С НИМ

Осуществление государственной регистрации прав на недвижимое имущество – важная функция государства, учрежденная с целью защитить имущественные права собственников недвижимости, обеспечить конституционное право каждого человека на жилище (по ч. 1 ст. 40 Конституции РФ), стабилизировать гражданский оборот и минимизировать преступную деятельность в сфере правоотношений с недвижимостью. Рассмотрим не-

¹ Владимирова Н. А. О спорных вопросах определения стоимости наследственной массы при расчете обязательной доли в наследстве // Учёные записки юридического факультета. 2013. №29 (39). С.16-21.

которые проблемы, имеющие место быть при осуществлении государственной регистрации прав на недвижимость, и попробуем решить, в каком направлении следует совершенствовать правовое регулирование.

И.Ю. Носков отмечает, что вносимые в законодательство о регистрации прав на недвижимость изменения – это попытки решить проблемы частного характера, однако необходимо совершенствовать и общие положения, то есть правовой институт государственной регистрации прав на недвижимость в совокупности. Так, в законодательстве и практике не закреплены принципы и цели государственной регистрации прав, следовательно, правовое регулирование данной области недостаточно организованное и эффективное¹. Л.А. Майорова высказывает аналогичное мнение: отсутствие нормы о целях государственной регистрации прав на недвижимость – это пробел, который объективно необходимо устранить, чтобы надлежаще и стабильно функционировала сама регистрационная система, а также было определено направление ее будущего совершенствования².

Действительно, в гл. 1 ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» от 13 июля 2015 N 218 (далее – Закон о регистрации) («Общие положения») изменения вносятся гораздо реже, чем, например, в ст. 26, где регулируются более конкретно вопросы, касающиеся процесса государственной регистрации прав на недвижимость (основания приостановления осуществления государственной регистрации прав), корректируются нормы данной статьи в связи с существующими на практике затруднениями. Только за 2021 год в ст. 26 неоднократно вносились изменения. Также нельзя не согласиться с тем, что принципы и цели не установлены в Законе о регистрации, нет и преамбулы к закону, где бы это указывалось. Однако насколько необходимо закрепить соответствующие нормы?

В качестве цели И.Ю. Носков предлагает установить защиту материальных прав участников гражданского оборота, так как в современности именно недвижимость – главный источник дохода у значительной доли населения, особенно если доходы составляют меньше прожиточного минимума. Мы поддерживаем данную точку зрения: защита прав должна быть ядром и фундаментом правового регулирования государственной регистрации прав. Защита прав граждан как цель будет отвечать не только личным интересам граждан, но и общественным и государственным интересам, так как способствует нормальному функционированию гражданского оборота. Как следствие, успешнее будет функционировать и экономика страны, уменьшится количество правонарушений. Конечно, эта цель

¹ Носков И.Ю. Правовое регулирование регистрации прав на недвижимое имущество // E-Scio. 2019.

² Майорова Л.А. Государственная регистрация прав на недвижимость по закону: понятие, цели, система // Учёные записки юридического факультета № 17 (27). 2010. С. 64-49.

государственной регистрации прав существует и понятна и без закрепления в законодательстве (высказывается судами, авторами юридической литературы и т.д.), но, вероятно, не станет лишним прямо обозначить это в ст. 1 Закона о регистрации, где содержатся нормы о предмете регулирования закона и основные положения.

О.В. Гриднева, О.В. Ефимова и Е.В. Питько относят к принципам государственной регистрации прав на недвижимость принципы, указанные в ст. 8.1 ГК РФ: принцип проверки законности оснований регистрации, принципы публичности и достоверности государственного реестра¹. Данные принципы установлены в отношении государственной регистрации прав на имущество в целом, следовательно, они применимы к правовому регулированию государственной регистрации прав на недвижимость. Считаю возможным продублировать в Законе о регистрации данные принципы, чтобы все основополагающие нормы по поводу государственной регистрации прав на недвижимость были сведены в одном специальном законе – Законе о регистрации.

Мы склонны согласиться с мнением И.Ю. Носкова по поводу того, что необходимо совершенствовать сферу предупреждения и пресечения правонарушений, в частности налаживать взаимодействие между органами регистрации и правоохранительными органами². Организованное и оперативное взаимодействие, обмен сведениями между органами власти создадут бóльшие условия для успешного выявления и предупреждения правонарушений.

Также нельзя игнорировать частные проблемы, возникающие при государственной регистрации прав на недвижимость, среди которых мы хотим выделить вопросы относительно оснований приостановления и отказа в государственной регистрации прав. Судебные споры часто возникают именно по поводу законности приостановления или отказа в регистрации. Одно из самых распространенных оснований приостановления государственной регистрации прав на недвижимость сформулировано в п. 9 ч. 1 ст. 26 Закона о регистрации следующим образом: «не представлены (не поступили) документы (сведения, содержащиеся в них), запрошенные органом регистрации прав по межведомственным запросам». Данное основание отмечено как часто встречающееся на практике в Письме Росреестра от 07.07.2021 N 14-5137-ГЕ/21 «О типовых формулировках причин приостановления государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав на жилой или садовый дом, а также государ-

¹ Гриднева О.В., Ефимова О.В., Питько Е.В. Новации и перспективы в области государственной регистрации прав на недвижимое имущество // Социально-политические науки. 2016.

² Носков И.Ю. Правовое регулирование регистрации прав на недвижимое имущество // E-Scio. 2019.

ственной регистрации договоров участия в долевом строительстве», Письме ФГБУ «ФКП Росреестра» от 10.10.2017 N 12-3512-ВГ «Об анализе решений о приостановлении», «Обзоре наиболее распространенных причин, препятствующих осуществлению государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав в отношении сооружений, расположенных в пределах более одного кадастрового округа (по результатам анализа решений о приостановлении за период с сентября по декабрь 2017 года)» (утв. Росреестром). Данное основание приостановления существовало и в предыдущем законе, регулировавшем правоотношения в области государственной регистрации прав на недвижимость и сделок с ней, – ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21 июля 1997 N 122, что доказывает важность для законного и безошибочного осуществления государственной регистрации такого обстоятельства, как представление документов или сведений, запрошенных регистрирующим органом по межведомственным запросам. Практика подтверждает, что в настоящее время такое основание вызывает затруднения. Так, Кассационным определением Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда Российской Федерации от 17.01.2020 N 4-КА19-32 дело было отправлено на новое апелляционное рассмотрение, потому что ни регистрирующий орган, ни суд не сумели разобраться в конкретной ситуации по поводу приостановления государственной регистрации согласно п. 9 ч. 1 ст. 26 Закона о регистрации¹. А из Постановления Арбитражного суда Северо-Западного округа от 03.06.2019 N Ф07-5040/2019 по делу N А56-63275/2018 следует, что Управление Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии по Санкт-Петербургу не смогло доказать наличие законных оснований оспариваемого отказа, поэтому три судебные инстанции отказали регистрирующему органу в удовлетворении его требования². Можно привести еще много подобных примеров из судебной практики, доказывающих, что проблемы при применении на практике п. 9 ч. 1 ст. 26 Закона о регистрации актуальны.

Осуществление государственной регистрации прав на недвижимость приостанавливается до тех пор, пока данное основание не отпадет (то есть пока не будут представлены нужные документы), но не дольше чем на месяц. Если в течение данного срока документы не будут представлены, то в осуществлении государственной регистрации прав регистратором отказывается (согласно ст. 27 Закона о регистрации). Данное основание приостанов-

¹ Кассационное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда Российской Федерации от 17.01.2020 N 4-КА19-32 // СПС КонсультантПлюс.

² См.: Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 03.06.2019 N Ф07-5040/2019 по делу N А56-63275/2018 // СПС КонсультантПлюс.

новления предполагает возможность для заявителя самостоятельно предоставить необходимые документы, заявитель должен быть уведомлен о такой возможности (согласно ч. 8 ст. 29 Закона о регистрации).

Сомнения по поводу данного основания, которые высказываются исследователями, связаны, например, с тем, что такая причина приостановления не зависит от приобретателя права на недвижимость, участников сделки: Росреестр самостоятельно делает запрос в нужное ведомство, а ведомство не представляет запрашиваемые документы (сведения). Заявители исключены из данной цепочки, поэтому никак повлиять на ситуацию не могут. В результате процесс государственной регистрации их прав на недвижимость будет приостановлен (в итоге займет больше времени), а в худшем случае в государственной регистрации вообще будет отказано. Кроме того, как, верно, высказывают опасения И.А. Терлыч и А.К. Шульга, иногда запрашиваемые документы не предоставляются не в силу их отсутствия, а потому что ведомство просто не успело предоставить их своевременно¹. А.И. Маркеев, Ю.С. Покидова и Н.А. Сафронова вовсе считают такое основание недопустимым и необоснованным для правового государства, где развивается электронный документооборот между органами власти².

Мы полагаем, что такое основание следует оставить в перечне ч. 1 ст. 26 Закона о регистрации: органом регистрации делается запрос по поводу определенных документов (сведений), потому что они необходимы для выяснения информации об объекте недвижимости, правах на него, сделках с ним и т.д. (наличия правовых оснований для регистрации). Это требуется для проведения государственной регистрации в полном соответствии с нормами закона, поэтому исключать рассматриваемое основание для приостановления – значит допускать возможность регистрации права или сделки с нарушением закона.

На наш взгляд, недостатки в правовом регулировании по поводу того, что заявитель не может влиять на межведомственное взаимодействие государственных органов и ведомство может не представить документы (сведения) в срок, способна устранить ч. 8 ст. 29 Закона о регистрации. Однако следует внести некоторые изменения в правовое регулирование случаев приостановления по п. 9 ч. 1 ст. 26 Закона о регистрации. Так, А.Р. Кирсанов высказывает мнение, что при наличии рассматриваемого основания приостановления заявителя необходимо уведомить об этом с конкретным указанием также на документы, которые, собственно, и не

¹ Терлыч И.А., Шульга А.К. К вопросу о государственной регистрации недвижимости // Научный журнал «Полиматис». № 4. 2017. С. 88-92.

² Маркеев А.И., Покидова Ю.С., Сафронова Н.А. Анализ результатов осуществления государственной регистрации прав на объекты недвижимости на примере Новосибирской области // Интерэкспо Гео-Сибирь. 2018.

были предоставлены. Мы считаем это предложение целесообразным: такое уведомление предоставит заявителю больше информации о возникшей проблеме, тем самым предоставит время воспользоваться возможностью, установленной ч. 8 ст. 29 Закона о регистрации.

Также А.Р. Кирсанов, опираясь на ч. 6 ст. 7.1 Федерального закона от 27 июля 2010 года № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг», полагает, что непредставление документов (сведений) нельзя признавать основанием для отказа в осуществлении государственной регистрации. Тем самым А.Р. Кирсанов вносит предложение сделать исключение и установить, что данное основание приостановления не может в дальнейшем стать основанием для отказа¹. С данным предложением мы не согласимся: исключать из потенциальных оснований для отказа – крайняя мера, в которой нет необходимости. Заявитель будет уведомлен о возникшем препятствии для осуществления государственной регистрации, о конкретных не представленных документах (сведениях), у него также есть право самостоятельно представить нужные документы (сведения) и установленный законом срок, чтобы этим правом воспользоваться. Если при этом заявитель не устранил препятствие для осуществления государственной регистрации, то мы не находим причин, по которым орган регистрации не должен отказывать в регистрации.

По результатам исследования мы приходим к выводу о необходимости дальнейшего совершенствования как в целом концепции правового регулирования государственной регистрации прав на недвижимость и сделок с ней, так и правового регулирования отдельных вопросов.

*Д.А. Юрков, курсант
Московский Университет МВД России имени В.Я. Кикотя*

МОРАЛЬНЫЙ ВРЕД И СПОСОБЫ ЕГО ВОЗМЕЩЕНИЯ

В практической деятельности граждане Российской Федерации при подаче иска о возмещении моральной компенсации не делят причиненный вред на имущественный и неимущественный. Но законодательство нашей страны проводит определенный список оснований, при которых возможно возмещение моральной компенсации. Согласно ст. 151 и 1099 ГК РФ: «моральный вред, причиненный действиями (бездействием), нарушаю-

¹ Кирсанов А.Р. Ключевые вопросы применения нового Закона о государственной регистрации недвижимости // Имущественные отношения в Российской Федерации № 9 (192). 2017. С. 6-14.

щими имущественные права граждан, подлежит компенсации лишь в случаях, прямо предусмотренных законом».

Из этого можно сделать вывод о том, что, например, при нарушении нематериальных прав граждан действиями органов государственной власти должна быть выплачена материальная компенсация в денежной форме и доказывать необходимость выплаты не является целесообразным. В данном случае доказыванию и рассмотрению подлежит размер материальной компенсации¹.

Деяние причинителя вреда является противоправным в случаях, если:

1. Наблюдается противоречие данных действий (бездействий) нормам объективного права. Данные нормы содержатся не только в гражданском законодательстве, но и в законодательстве других отраслей права РФ;

2. Существует явная причинно-следственная связь между совершенным действием и его последствиями в виде нравственного вреда. Это значит, что совершение противоправного деяния должно быть причиной тех негативных обстоятельств, которые возникли вследствие данного деяния. Незаконно совершенное деяние – есть причина причинение нравственного вреда личности.

Согласно ст. 1100 ГК РФ регламентирует факт возмещения моральной компенсации вне зависимости от вины лица, совершившего правонарушение при определенных обстоятельствах:

1. В случае если вред жизни и здоровью человека и гражданина причинен вследствие влияния источника повышенной опасности.

При рассмотрении данного фактора обязательно необходимо брать во внимание то, что вред должен быть причинен в ходе их взаимодействия. Моральная компенсации должна быть возмещена при условии того, что вина каждого будет учтена. Если вина обоих будет доказана, то размер моральной компенсации будет определяться соразмерно вине каждого. Также должны быть учтен ущерб, который был нанесен каждому из них. Если виновным является лицо, здоровье которого пострадало, то правом на моральную компенсацию данное лицо не обладает. В случае если виновен каждый или не виновен никто, моральная компенсация не предусматривается.

2. При условии противоправного вынесения наказания в виде заключения под стражу, либо наложения на лицо административного взыскания или ареста, а также исправительных работ;

3. Причиненный вред порочит честь и достоинство человека и гражданина;

Согласно ст. 152 ГК РФ гражданин, которому причинен моральный вред, порочащий его честь и достоинство, имеет право на опровержение

¹ Тарасевич К.А. О правоприменительной практике в области возмещения морального вреда // Царскосельские чтения. 2016. С.11

данных сведений, а также на возмещение моральной компенсации. Если сведения указаны в средствах массовой информации, то ответчиком также будет источник, опубликовавший данную информацию. При рассмотрении данного факта необходимо учесть то, что в некоторых случаях за распространение ложных сведений, порочащих честь и достоинство человека не предусмотрена ответственность.

Моральная компенсация может быть возмещена следующими способами:

1. В денежной форме

2. В форме исправления негативных последствий нравственного вреда

Денежная компенсация устанавливается в судебном порядке. Законодатель оценивает степень тяжести, размер, причиненных правонарушением последствий, объем виновности. Суд, вынося то или иное решение должен основывать его по критериям разумности и справедливости.

Исправление негативных последствий должно исполнять лицо, которое прекратило рассмотрение дела в суде и представляет собой извинения и должны исходить от государства, рассылка информации о реабилитации (в СМИ, по местам работы, учебы и регистрации гражданина). Данная функцию исполняют уполномоченные на то должностные лица (следователь, дознаватель, прокурор или суд). Они выполняют реабилитацию в случае требования потерпевшего. При условии смерти потерпевшего требование может быть предъявлено его родственниками. В срок 14 суток должностные лица обязаны отправить письмо о мерах, которые оправдают гражданина. Если сведения, порочащие гражданина, попали в средства массовой информации, то по требованию потерпевшего или указанию уполномоченного на то органа данное издание обязано в срок 30 суток опубликовать опровержение. Также опровержение может быть отправлено по месту жительства, работы или учёбы¹.

От имени государства извинения за предоставленные неблагоприятные последствия приносит прокурор, так как данное лицо выполняет функцию государственного преследования.

При условии того, что лицо несло уголовную ответственность в виде тюремного заключения, а позднее дело было закрыто и осужденный отпущен, то в документе об освобождении данному лицу должны быть выражены извинения от имени государства.

Подводя итог вышесказанному, хочется сказать о том, что:

1. Нравственная компенсация не зависит от восполнения вреда, причиненного имуществу. Моральная компенсация выплачивается в денежной форме и может дополнять возмещение имущественного вреда.

¹ Табунщиков А.Т. Компенсация морального вреда: учебно-практическое пособие. Москва: Проспект, 2017. С.80.

2. Подлежит возмещению нравственный вред при наступлении неблагоприятных последствий нарушения нематериальных прав.

3. Человек имеет право на возмещение нравственного вреда в тех случаях, когда это регламентируется законодательством Российской Федерации.

4. Обязательными факторами, указывающими на возмещение моральной компенсации, является наличие мучений, совершения противоправных деяний, наличие причинно-следственной связи между деянием и его последствиями, явная вина лица, совершившего правонарушение, повлекшее за собой нравственный вред.

При рассмотрении данного вопроса я пришел к выводу о том, что существует проблема в доказывании наличия нравственных мучений потерпевшего. Если брать во внимание факт того, что моральный вред понятие, не имеющего точного определения, то возникает вопрос, имеют ли граждане право на его возмещение.

2. ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО

*Д.М. Абумазен, магистрант
Тюменский индустриальный университет
направления «Государственный аудит»
научный руководитель – А.Л. Скифская, канд. соц. наук, доцент,
кафедра Маркетинга и муниципального управления
Тюменский индустриальный университет*

ПОСЛЕДСТВИЯ ДЛЯ ПРИНЯТИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ СТАНДАРТОВ ФИНАНСОВОЙ ОТЧЕТНОСТИ В РОССИИ

После крупного кризиса 1929 года внимание экономистов и участников финансового и бухгалтерского процесса было привлечено к созданию правил и стандартов бухгалтерского учета, которые должны быть признаны, чтобы минимизировать последствия финансовых и непредвиденных кризисов и предотвратить финансовые кризисы с серьезными последствиями для государства, которые, в свою очередь, затронут компании финансового характера.

Эти стандарты получили четкое развитие и широкое и однозначное признание, приобрели международный характер, и многие государства приняли их, благодаря их положительному влиянию на собственную экономику, где они помогают иностранным инвесторам решить, стоит ли вкладывать средства, поскольку они прозрачны и точны в документации.

Все финансовые организации стремятся к гармонизации своей финансовой отчетности, поэтому были разработаны Международные стандарты финансовой отчетности (МСФО), позволяющие выработать общий язык бухгалтерского учета, на котором работают все корпоративные секции, в частности, секция финансового учета¹.

Международные стандарты финансовой отчетности были созданы для достижения нескольких целей:

1. Помощь предпринимателям и компаниям в принятии наиболее правильного инвестиционного решения.

2. Эффективность и результативность на рынке капитала.

Эти и другие цели поддерживают и помогают Совету в достижении его главной цели – поддержании финансовой стабильности и прозрачности во всем мире. Это позволит индивидуальным инвесторам принять

¹ См.: Таранец Н.Ф. Проблемы формирования учетной политики в контексте перехода на международные стандарты финансовой отчетности // Систематический журнал. 2005. С. 111.

обоснованное финансовое решение об инвестировании в соответствующие компании, благодаря возможности видеть финансовое положение компаний, в которые они хотят инвестировать, через их финансовые отчеты, подготовленные в соответствии с международными стандартами.

Некоторые государства принимают свою собственную финансовую систему в соответствии с характером своей экономики. В случае с российским государством, из-за неспособности принять международные стандарты, необходимо внести некоторые улучшения в корпоративную прозрачность, чтобы иностранные инвесторы могли войти на российский рынок. Это привлекло бы в страну иностранные инвестиции, что могло бы помочь развитию экономической ситуации в российском регионе.

Точная и понятная финансовая отчетность является «камнем преткновения» для иностранных инвестиций, кредитных и финансовых учреждений, предпринимателей и инвесторов, поэтому необходимо предоставлять точную финансовую отчетность, отвечающую требованиям предыдущих категорий¹.

Налог является основой финансовых операций в России. Налогоплательщик (налогоплательщик) является основой бизнеса и сделок, поэтому внимание к налоговому учету в России очень важно. Налог должен быть рассчитан правильно и точно, пока работа не будет выполнена в соответствии с требованиями.

Поэтому, Налоговый кодекс РФ тщательно изучается до тех пор, пока финансовая отчетность не будет составлена в соответствии с требованиями инвестора и максимально приближена к налоговой отчетности, которую будет искать финансовый работник, желающий инвестировать в компанию.

Международные Стандарты Финансовой Отчетности (МСФО) и Российские Стандарты Бухгалтерского Учета (РСБУ) имеют фундаментальное различие, поскольку стандарты финансовой отчетности полностью признаны во всем мире как высокоэффективный инструмент предоставления прозрачной и понятной информации о деятельности корпораций, это значительно повысит вероятность прихода иностранных инвесторов, что в свою очередь поможет и будет способствовать увеличению количества совместных предприятий на российском рынке.

С другой стороны, в России приняты национальные стандарты бухгалтерского учета, свод положений по бухгалтерскому учету (ПБУ) «Федеральные стандарты бухгалтерского учета»², где указаны различия меж-

¹ См.: Соколов Я.В. Бухгалтерский учет: от истоков до наших дней: учеб. пособие для вузов. М.: ЮНИТИ. 2018.

² См.: Федеральные стандарты бухучета: список основных в 2021 году. URL: <https://www.klerk.ru/buh/articles/511149/>.

ду российскими и международными стандартами, и, несмотря на работу федеральных и финансовых органов России по их сближению, на сегодняшний день существуют значительные и многочисленные различия.

Некоторые различия между международными и российскими стандартами объясняются ниже:

1. Для операций и событий и их сторнирования в финансовой отчетности компании:

В международных стандартах (МСФО) для правильного отражения любой операции или события в финансовой отчетности необходимо рассматривать содержание операции или события вместе с тем, что очевидно на основе приоритета содержания в операции или событии.

В российских стандартах (РСБУ) операции и события обычно точно рассчитываются по юридической форме в соответствии с правилами налогового учета, и здесь следует отметить, что российские стандарты различаются по методам оценки требований и имущества.

2. По стоимости:

- В международных стандартах (МСФО) должно быть соответствие, при котором затраты сторнируются в том же периоде, и это предусмотрено одним из основных допущений международных стандартов.

- В российских стандартах бухгалтерского учета (РСБУ) затраты признаются только тогда, когда они соответствуют необходимым требованиям и требованиям документации.

3. Что касается консолидации данных:

В международных стандартах (МСФО) раскрытие информации обо всей деятельности компании включает активы, требования и права собственности материнской компании и дочерних компаний, что позволяет инвесторам принять соответствующее финансовое решение об инвестировании.

В российских стандартах (РСБУ) раскрытие информации осуществляется только по активам и по материнской (основной) компании,

Финансовая отчетность других филиалов не раскрывается, что свидетельствует о том, что российские стандарты не предусматривают консолидацию финансовой отчетности в отличие от международных стандартов, что затрудняет принятие инвестором инвестиционного решения из-за неадекватной финансовой отчетности¹.

ПБУ Перечень 99/4 Данный перечень определяется как совокупность документов, оформленных приказом Министерства финансов РФ № 43 Н, изданным 6 июля 1996 года, которые, в свою очередь, устанавливают российские национальные стандарты.

¹ См.: Богопольский А.Б. Международные стандарты финансовой отчетности: теория и практика: учебник. Москва: КНОРУС. 2021.

В соответствии с положениями настоящего Положения, финансовая отчетность компании включает:

1. Отчет о прибылях и убытках,
2. Баланс,
3. Пояснительная записка,
4. Бюджетные замечания и дополнения, отчеты и, в некоторых случаях,
5. Аудиторские заключения (в соответствии с требованиями законодательства).

Данное положение распространяется на все юридические лица, кроме банков, а также на государственные и муниципальные структуры.

Существует отличие в понятиях и терминологии, используемых в перечне, от Международных стандартов финансовой отчетности (МСФО), и большое значение имеет отличие в части разделения надзорных и бухгалтерских функций и необходимости различных систем управления и внутреннего контроля¹.

Поскольку существует разница в интерпретации Принципов между международными стандартами и российскими стандартами, практика на экономическом рынке будет затруднена, и возникнет проблема с внедрением этих принципов, которая остается нерешенной.

Итак, Россия является частью мировой экономики, и вопрос финансовой отчетности по международным стандартам имеет большое значение, поэтому некоторые компании в России участвуют и составляют финансовые отчеты по международным стандартам, что в свою очередь облегчит выход на международные и глобальные рынки капитала.

В связи со значительной разницей, возникла необходимость пересмотреть вопрос финансовой отчетности, так как это поможет российской экономике путем выхода на международный финансовый рынок, что в свою очередь поможет и облегчит выход иностранных инвесторов на российский финансовый рынок². А это явно оживит экономику и приведет к ее долгосрочному расширению. В результате это явно увеличит силу экономики в регионе.

Рассматривая процесс перевода системы бухгалтерского учета на международные стандарты, государство должно сделать много вещей, и

¹ См.: Алон А. Принятие SEC финансовой отчетности по МСФО: исследование на основе институциональной теории // Бухгалтерский учет, организации и общество. 2016. № 48. С.6.

² См.: Концептуальные основы финансовой отчетности. Совет по международным стандартам финансовой отчетности (IASB). // Официальный сайт Министерства финансов. URL: https://www.minfin.ru/common/upload/library/2014/06/main/kontseptualnye_osnovy_na_sayt.pdf.

он должен быть разделен на два основных этапа: международный и внутренний.

Во-первых, в международной сфере государство должно:

1. Провести работу по обновлению образовательных и профессиональных программ в области финансового учета и финансовой отчетности.

2. Государство должно провести профессиональную подготовку экономических кадров и специалистов.

3. Государство должно выделить определенную сумму в годовом бюджете на переход, так как этот процесс изменит некоторые принципы, концепции и характеристики системы бухгалтерского учета, что в свою очередь отразится на процессах и событиях, которые будут иметь место в отчетности компании за финансовый период, и может привести к некоторым потерям из-за снижения стоимости части имущества компании.

Второй: местный (федеральный):

1. Российская Федерация должна признать международные стандарты финансовой отчетности.

2. Договориться с Советом по международным стандартам финансовой отчетности об обмене опытом в процессе подготовки таких отчетов и финансовой отчетности.

3. Важной задачей следует назвать перевод международных норм на русский язык, чтобы их можно было легко понять и иметь с ними дело.

4. Содействовать созданию надзорного подразделения, роль которого заключается в мониторинге качества регистрации процессов, качества применения стандартов и качества проверок.

5. Способствовать постоянному развитию и организации процесса освоения международным стандартам и осуществлять постоянный мониторинг процесса обучения и применения.

*Д.С. Кондратьева,
студент*

*Московский Университет МВД России имени В.Я.Кикотя
Научный руководитель – С.П. Стащенко,
к.ю.н., доцент*

ШТРАФ КАК МЕРА АДМИНИСТРАТИВНОГО НАКАЗАНИЯ

Штраф – мера наказания, которая может быть применена к гражданину, выраженная в денежном эквиваленте. Как правило, штраф взыскивается в пользу государства. Применение такого рода административного наказания (имущественной санкции) считается самым ак-

туальным, популярным и используемым методом для борьбы с административными нарушениями. Наказанию в виде штрафа подвергается почти 90% лиц, которые совершили административное правонарушение. Отсюда можно спокойно считать административную ответственность «карательной».

Административный штраф – это денежное взыскание в валюте рубля, которое устанавливается человеку в том размере, чтобы этот размер не превышал суммы, которая, согласно статье 3.5 КоАП указана в санкциях, либо размер этой суммы определяется КоАП¹. Если рассматривать штрафы по их природе и по отношению к человеку, то они считаются вполне приемлемым способом влияния на права и свободы гражданина, так как этот способ осуществляется только по федеральным законам для обеспечения и поддержания национальной безопасности, целостности территории и поддержания мира в обществе. Также, для защиты прав, свобод, нравственности, здоровья и интересов других граждан и для предупреждения возникновения различных незаконных нарушений.

Административный штраф назначается, как правило, в качестве средства, которое имеет цель бороться с различными противоправными действиями и административными правонарушениями. Существуют и другие штрафы, которые являются мерой влияния, в дополнение к превентивным и некоторым другим атрибутам. Они являются источниками дохода, так как подразумевают под собой совершенно иной интерес, который никак не связан с карательным воздействием на гражданина. В качестве примера, можно взять пополнение консолидированного бюджета с помощью штрафов, которые налагаются за нарушение ПДД и торговли, различных валютных, таможенных и налоговых правил.

Обратившись к учебной литературе, можно узнать, что штрафы, налагаемые административными органами, считаются первыми известными в настоящее время административными штрафами.

Еще со времен древнерусского государства этот вид наказания был достаточно актуален и широко распространен, еще во времена появления и существования сборника правовых норм российского права (русской истины). В те старые времена в «Русской правде» не было разграничений между правонарушениями уголовного и административного характера. По этой причине неуплата или уклонение от уплаты штрафа считалось преступлением. Кроме того, уплачивая штрафы, граждане способствуют пополнению государственной казны. Таким образом, ре-

¹ Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (постатейный) / Амелин Р.В. и др. // СПС Консультант-Плюс, 2018.

гулирующие штрафы, а также правила Русской правды стали своеобразным фундаментом для появления штрафов административного характера, и, как следствие, преступления и административные правонарушения стали отличать друг от друга.

Следует заметить, что административный штраф является, прежде всего, принудительной, юридически обязательной мерой административного характера. Характер такого взыскания является односторонним, принудительным, юридически обязательным и имеет публично-правовой смысл. Общий характер административных наказаний типичен для административного штрафа¹. Административное законодательство является публично-правовой волей государства. А государственный характер этой меры воздействия (штрафа), в свою очередь, зависит от ее содержания в административном законодательстве. Можно сделать вывод, что данный административный способ является широко распространенным, актуальным, и используемым, проведя анализ санкций административного и правового характера за административные правонарушения. Анализ административно-правовых санкций за совершение административных правонарушений.

Отрицательный характер предусмотренных законодательством случаев, допустимость применения административной санкции, по сути, определяют прекращение реакции государства на нарушение законодательства. Уже было отмечено нами, что в некоторых конкретных случаях, которые указаны в статье особой части КоАП, наиболее применимой, актуальной и популярной мерой наказания и административной ответственности считается административный штраф за совершенное гражданином административное правонарушение. Принимая во внимание дееспособность нарушителя, законодатель разделяет штраф, который применяется как отдельная мера административного наказания. Административная ответственность определяется размером и условиями назначения административного штрафа, учитывая тот факт, что должностное или юридическое лицо, а также просто гражданин попадают под действие положений особой части КоАП и каких-либо полномочий в конкретном случае.

Таким образом, можно отметить, что административный штраф – это применяемая форма вмешательства в права и свободы человека, поскольку такое вмешательство осуществляется государством исключительно в соответствии с федеральными законами, в целях национальной безопасности, территориальной целостности, а также для предотвращения незаконных нарушений, защиты здоровья, защиты прав и свобод других лиц.

¹ Лясович Т.Г., Носенков А.П. Проблемы привлечения к административной ответственности за экологические правонарушения в Российской Федерации. М., 2019.

*В.Б. Мирохин, студент,
Московский Университет МВД России имени В.Я.Кикотя
Научный руководитель – С.П. Стаценко,
к.ю.н., доцент*

ЦИФРОВЫЕ СПОСОБЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ДЕЛИКТНОСТИ

На законодательном уровне административная деликтность, в том смысле, в котором она определяется в административном праве, рассматривается недостаточно полно. Поэтому считаем целесообразным сначала рассмотреть теоретический подход к исследованию административной деликтности, а затем правовой.

Административная деликтность на теоретическом уровне рассматривается следующим образом:

- особый признак множественности административных правонарушений, т.е. отражение количественных изменений данного признака¹. С одной стороны, этимологическое исследование понятия *delictum* позволяет определить административную деликтность в качестве административного правонарушения. С другой стороны, административная деликтность представляет не просто учет совершаемых административных правонарушений, но также и анализ, на основе которого разрабатываются направления по предупреждению и профилактики административных правонарушений. Поэтому данный подход рассматривает сущность и содержание административной деликтности не полно и фрагментарно.

- представляет собой сложный и неординарный феномен, который на теоретическом и практическом уровне характеризует количественную и качественную ситуацию совершения административных правонарушений в целом и по отдельным категориям административных правонарушений, как в России, так и в конкретных ее регионах². Данный подход более верно и точно рассматривает понятие «административная деликтность».

Административную деликтность характеризуют такие признаки, как:

- состояние административной деликтности, которая представляет собой количественную оценку административных правонарушений, совершаемых, как в стране в целом, так и в регионах в частности;

- динамика административной деликтности, которая отображает изменения совершаемых административных правонарушений в стране и регионах;

¹ Бахрах Д.Н. Административное право России. М.: Эксмо, 2019. С. 217.

² Шергин А.П. Исследование проблем административной деликтности // Научный портал МВД России. 2015. № 3. С. 70.

- структура административной деликтности в виде анализа видового разнообразия административных правонарушений в динамике, в стране и в регионах;

- анализ состояния, динамики и структуры административной деликтности в целях разработки направлений по профилактике и предупреждению административных правонарушений¹.

Правовое регулирование административной деликтности определяется в первую очередь положениями Кодекса об административных правонарушениях РФ (далее – КоАП РФ), в котором закреплены особенности и порядок привлечения лица к административной ответственности, установлены виды административных правонарушений, административных наказаний и т.п. По сути КоАП РФ является базовым законом, который определяет сущность и содержание административной деликтности.

Цифровые способы представляют собой технологии, которые используют современную технику, аналогичную компьютеру для учета, анализа, оценки и хранения данных. Цифровые способы противодействия административной деликтности направлены на использование цифровых технологий по учету, анализу, оценке и хранению информации о совершаемых правонарушениях, их выявление и предупреждение.

Цифровые способы противодействия административной деликтности нашли отражения в поправках к КоАП РФ. Например, были установлены цифровые способы фиксации административных правонарушений посредством использования специальных технических средств, которые работают в автоматическом режиме. В ст. 28.6 КоАП РФ установлен порядок использования цифровых технологий в рамках привлечения лица к административной ответственности, который предполагает упрощенное административное производство без использования протокола об административном правонарушении.

Другим нормативным актом, который определяет особенности противодействия административной деликтности является ФЗ от 23.06.2016 N 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» (Далее – ФЗ от 23.06.2016 N 182-ФЗ), анализ которого позволяет определить следующие основные направления:

- развитие системы учета лиц, склонного к совершению административных правонарушений;

- установление, анализ и прогнозирование наиболее опасных факторов, влияющих на количественное и качественное изменение административной деликтности;

- разработки мер по противодействию административной деликтности.

¹ Дугенец А.С. Административная деликтность в России: состояние, динамика и средства противодействия // Административное право и процесс. 2004. № 1. С. 28 – 29.

Однако в данном законе вопросы применения цифровых технологий в рамках противодействия административной деликтности рассмотрены только в качестве использования электронных форм в рамках межведомственного взаимодействия, что отражено в ст. 22 ФЗ от 23.06.2016 N 182-ФЗ.

Таким образом, отсутствует эффективный системный и комплексный подход к определению направлений использования цифровых способов в целях противодействия административной деликтности. Помимо этого, системы учета административных правонарушений используются фрагментарно и не системно.

*Н.С. Николаенко,
Уральский государственный юридический
университет им. В. Ф. Яковлева,
Институт прокуратуры Россия, Екатеринбург*

К ВОПРОСУ О ВИДАХ ФЕДЕРАЛЬНЫХ ТЕРРИТОРИЙ: ОПЫТ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

В связи с поправками в Конституцию РФ 2020 года в ч. 1 ст. 67 появилось положение о федеральной территории. Бесспорно, такая новация открыла кардинально новые возможности для территориального устройства России и, как следствие, новые инструменты для эффективной организации управления в отдельных территориях, что, по замыслу законодателя, должно привести к их развитию. Легальная дефиниция новому правовому явлению была дана в ФЗ «О федеральной территории «Сириус»» (ч.1 ст.2 ФЗ «О федеральной территории "Сириус"» от 22.12.2020 N 437), однако, она применима только к самой федеральной территории Сириус. В связи с этим видится уместным обратиться к доктринальному толкованию, где под федеральной территорией понимают внутригосударственные образования, находящиеся в отличие от остальных территорий под непосредственным управлением со стороны центральных властей¹. В Российской Федерации уже есть, по мнению многих исследователей спорный, но, тем не менее, опыт создания федеральной территории в виде Сириуса, однако, закрепление данного института на конституционно-правовом уровне, а также мнение Андрея Александровича Клишаса² о перспективах

¹ Ирхин И. В. Федеральные территории и федеральные округа: смешение конституционно-правовых моделей // Конституционное право, конституционный судебный процесс, муниципальное право в сравнительно-правовой перспективе. 2017. С. 31.

² Клишас А.А. В Конституции может появиться понятие "федеральных территорий" // РИА Новости. 06.02.2020. // URL: <https://ria.ru/20200206/1564316849.html>.

развития федеральных территорий в России позволяют сделать вывод о том, что в будущем на территории России появятся и другие федеральные территории.

Существует несколько классификаций федеральных территорий. Они делятся на населенные и ненаселенные по критерию наличия или отсутствия постоянно проживающего населения соответственно, при этом, под последним также понимают недостаточное количество постоянно проживающего населения для организации местного самоуправления. Выделяются территории, приближающиеся по своему статусу к субъектам федерации и отдельные части территории государства, не находящиеся под юрисдикцией субъекта федерации и иной единицы. Интерес также представляет классификация на федеральные территории в составе государства и зависимые федеральные территории, которые выделяют некоторые авторы¹.

В перспективе развития института федеральных территорий одним из наиболее обсуждаемых предложений является создание федеральной территории в Арктической зоне Российской Федерации. Относительно данного предложения представляется уместным обратиться к опыту Канады, как к наиболее сопоставимому по территории и имеющему обширные Арктические территории государству. В Канаде существует три федеральные территории, каждая из которых частично охвачена Арктическим поясом: Юкон, Северо-Западные территории и сравнительно недавно отделившийся от них Нунавут. Важно отметить, что эти территории являются малонаселенными, не входят в тот или иной штат федерации, но составляют территорию Канады как государства. Видится интересным тот факт, что численность, образ жизни и характер деятельности населения этих территорий сопоставим с населением арктического пояса России. Юкон, Северо-Западные территории и Нунавут территориально находятся в одном поясе, их не объединяют в одно общее образование, в первую очередь, с целью более эффективного управления. Стоит заметить, что возможность существования федеральных территорий как таковых закреплена в Конституции Канады, а статус и особенности регулирования каждой закреплены в отдельных законах, так, в Канаде существуют Акт о Юконе, Акт о Северо-Западных территориях, Акт о Нунавуте.

Видится параллель с существующим опытом России в части закрепления статуса отдельной федеральной территории созданным именно для этой территории правовым актом. Кроме того, представляется уместным создание в рамках арктической зоны России нескольких федеральных

¹ Сибилева А.Ю. К вопросу о правовом статусе федеральных территорий // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского Юридические науки. 2020. Т. 6 (72). № 3. С. 49-56.

территорий, что обусловлено огромной территориальной протяженностью, делением в настоящий момент арктической зоны между несколькими субъектами Российской Федерации, а также национальными и культурными особенностями малочисленных народов, проживающих в западной, центральной и восточной частях российского арктического пояса. Подтверждает такое предложение успешный опыт отделения Нунавута от Северо-Западных территорий, в основу которого был положен документ под названием «Нунавут: предложения для заселения земель инуитов в Северо-Западных территориях» 1976 года – целью его создания было повышение эффективности управления Нунавутом ввиду необходимости учета культурных и исторических ценностей инуитов – коренного населения территории¹.

В части публично-правовой организации территории Нунавут не представляется возможным перенять опыт Канады в связи необоснованной сложностью её практического функционирования, регламентированного Соглашением по земельным требованиям от 1992 года. Согласно данному акту территория Нунавута, по существу, делится на две отдельные части. Во-первых, это территория коренного населения с его широкими правами, которые, в частности, выражены правом собственности на большую часть земли Нунавута, существенными выплатами от федеральной власти, обязанностью центра согласовывать масштабные проекты по разработке ресурсов. Во-вторых, территория непосредственного ведения федерации, где федеральная власть фактически действует единолично в соответствии со своими интересами². Видится, что такая модель будет противоречить общим целям создания российской федеральной территории, правовым основам Российской Федерации, а также пойдет вразрез с позицией Конституционного суда РФ, который в Заключении 2020 года отметил недопустимость наделения федеральной территории статусом субъекта³. Однако, применимым опытом Канады в отношении арктических федеральных территорий является наличие согласительных проце-

¹ Ирхин И. В. Конституционно-правовой статус территории Нунавут в Канаде (в контексте территориальной автономии) // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/konstitucionnopravovoy-status-territorii-nunavut-v-kanade-v-kontekste-territorialnoy-avtonomii>

² Nunavut Land Claims Agreement Act (S.C. 1993) // Laws-lois.justice.gc.ca. // URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/N-28.7/>

³ Заключение Конституционного Суда Российской Федерации от 16.03.2020 № 1-3 о соответствии положениям глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не вступивших в силу положений Закона Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации "О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти", а также о соответствии Конституции Российской Федерации порядка вступления в силу статьи 1 данного Закона в связи с запросом Президента Российской Федерации // URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202003160037>.

дур центра и местной власти, которые позволят установить приоритет федеральной власти, сгладив напряженность обстановки, вызванной сужением полномочий муниципалитета.

Закономерно возникает вопрос о потенциальном приоритете субъектов федерации, граничащих с федеральными территориями. С одной стороны, по задумке института федеральных территорий, такая территория не входит в состав субъекта, как минимум, на данный момент опыт зарубежных стран не знает случаев включения федеральной территории в состав субъекта, соответственно, её невключение в состав территории субъекта формально не может обусловить его приоритет перед другими территориями. С другой стороны, субъект фактически получает дополнительные возможности в виде увеличения численности населения и косвенных инвестиций в связи с непосредственной границей с федеральной территорией – это стоит признать. Вместе с тем стоит признать и общее отставание северных территорий в части численности населения и инфраструктуры от субъектов, где климатические условия значительно лучше. Таким образом, в случае с арктическими территориями, создание федеральной территории будет, напротив, уравнивать северные субъекты федерации и субъекты с более благоприятными климатическими условиями ввиду наличия вблизи первых новых, привлекательных для трудоустройства и инвестиций сфер жизнедеятельности. С точки зрения государственных вливаний дополнительных средств в бюджет близлежащих субъектов выявить дисбаланс не представляется возможным в связи с тем, что бюджет федеральной территории напрямую не связан с бюджетом граничащих с ней субъектов или муниципальных образований.

Интерес для будущего развития федеральных территорий России представляет и опыт США, где функционирует такой особый вид федеральной территории как зависимые территории, которые не входят в состав территории США, но при этом подчиняются федеральному центру и охватываются суверенитетом США, что вытекает из смысла статьи 4 Конституции США. Неинкорпорированной организованной территорией США с наиболее развитой системой местного самоуправления и наибольшей автономией является Пуэрто-Рико, что подтверждают широкие полномочия местной власти, закрепленные параграфом 1 статьи 3 Конституции Пуэрто-Рико¹. Сопоставимое количество населения, высокая степень автономии, фрагментарное применение конституции основного государства совместно с наличием конституции территории, невключение в состав общей территории страны и, вместе с тем, возможность безграничного вмешательства федерального центра в управление

¹ Ирхин И. В. Конституционно-правовой статус неинкорпорированных территорий США // Правоведение. 2018. Т. 62. № 3. С. 484-500.

территорией позволяют говорить о частичном заимствовании такого опыта для взаимоотношений Российской Федерации с Донецкой Народной Республикой и Луганской Народной Республикой, которые в настоящее время являются частично признанными республиками¹. Данные государствовподобные образования не имеют достаточного опыта и механизмов государственного управления, при этом, они уверенно настроены на основательное сотрудничество с нашей страной. Становление ДНР и ЛНР в статусе зависимых территорий России представляется уместным в связи с последними событиями на мировой политической арене. Установление такого статуса позволит не допустить критического ухудшения международных отношений Российской Федерации с недружественными странами ввиду отсутствия признака включения в саму территорию России. Вместе с тем это укрепит союз, установленный двусторонними договорами² республик с нашей страной, обеспечив дополнительный уровень безопасности как для ДНР и ЛНР³, так и для Российской Федерации в связи с тем, что территории ДНР и ЛНР играют ключевую стратегическую роль в Восточной Европе. В случае акта агрессии со стороны других государств, согласованные действия с федеральными властями Российской Федерации помогут правильно скоординировать ответные действия и обеспечить по мере возможности мир и защиту гражданского населения от нарушения норм международного права. Вместе с тем такая форма зависимости от России позволит восстановить в наиболее краткие сроки экономику республик, системы жизнеобеспечения населения и, в дальнейшем, рассмотреть возможность включения ДНР и ЛНР в состав территории Российской Федерации в качестве субъектов.

Таким образом, как показал анализ различных видов федеральных территорий на примере Канады и США, опыт зарубежных стран полезен для оценки целесообразности и правильности создания Россией новых видов федеральных территорий. Безусловно, точное копирование той или иной модели устройства зарубежной федеральной территории недопусти-

¹ Шаров Ф. ТОП-7 государств, официально признавшие Донбасс и Луганск независимыми странами вслед за Россией на сегодня. // Новостного отдела интернет-портала Voennye-Sanatorii.ru. 2022 // URL: <https://voennye-sanatorii.ru/news/kakie-strany-priznali-donbass.html>.

² Договор о дружбе, сотрудничестве и взаимной помощи между Российской Федерацией и Донецкой Народной Республикой от 21 февраля 2022 года (ратифицирован Федеральным законом от 22 февраля 2022 года № 15-ФЗ, вступил в силу 25 февраля 2022 года) // URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202202280001>.

³ Договор о дружбе, сотрудничестве и взаимной помощи между Российской Федерацией и Луганской Народной Республикой от 21 февраля 2022 года (ратифицирован Федеральным законом от 22 февраля 2022 года № 16-ФЗ, вступил в силу 25 февраля 2022 года) // URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202202280002>.

мо ввиду особенностей государств, но использование отдельных сторон опыта уместно и полезно для предотвращения ошибок и достижения более высоких результатов при практическом создании новых видов федеральных территорий в Российской Федерации.

*Д.О. Пак,
студент Юридического факультета СПбГЭУ
Научный руководитель – О.В. Аверьянова,
доцент кафедры финансового права СПбГЭУ, к.э.н.*

ЦИФРОВЫЕ МЕТОДЫ И СРЕДСТВА ФИНАНСИРОВАНИЯ ТЕРРОРИЗМА

Источники финансирования терроризма можно разделить на внешние (спонсирование иностранными государствами, пожертвования частных лиц и т. п.) и внутренние (за счет легальных и нелегальных доходов).

До начала XXI века главную роль в финансировании террористической деятельности играло помощь иностранных государств и спецслужб¹. Это обусловлено тем, что терроризм является отличным методом для дестабилизации экономической (когда террористические акты направлены на инфраструктуру экономики страны), политической (убийство политически неугодных лиц либо подрыв авторитета власти) и социальной (разжигание межнациональной/межрасовой ненависти) сфер страны. Спонсирование террористической организации другой страны стало почти невозможным с созданием Глобальной контртеррористической стратегии Организации Объединенных наций.

Несмотря на то, что денежные средства возникают в результате незаконной деятельности, средства, используемые для финансирования терроризма, могут поступать как из законных, так и из незаконных источников. Аналогично, в случае отмывания денег часто бывает, что получение денежных средств само по себе может быть конечной целью отмывания, заключающейся в том, чтобы перевести средства законному учреждению. В случае финансирования терроризма конечная цель заключается в содействии совершению террористических актов и поддержке террористов-одиночек и террористических организаций, и по этой причине денежные средства или другие активы большей частью должны быть в итоге переведены лицам, связанным с терроризмом. Выявление риска отмывания часто осуществляется на основании данных правоохранительных органов, а

¹ См.: Наумов Ю. Г., Латов Ю.В. Роль организованной преступности в финансировании терроризма и экстремизма // Вестник РАЕН. 2017. № 4. С. 53–57.

риск финансирования терроризма в связи с характером угрозы в большей степени осуществляется на основании данных органов разведки¹.

Легальное определение отмыванию денег указано в ч. 1 ст. 174 Уголовного кодекса Российской Федерации:

«Совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами или иным имуществом, заведомо приобретенными другими лицами преступным путем, в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами или иным имуществом».

Помимо «отмывания денег» одним из главных источников финансирования террористических организаций считается законная предпринимательская деятельность. Инвестиция в легальное предприятие способствует развитию организации вполне законными путями. Например, террористическая организация «Аль-Каида» финансировала свои средства в создание сельскохозяйственных предприятий, развитие лесного хозяйства в сфере вырубки и продажи древесины, создание строительных предприятий. Доходы, получаемые подобным путем, не всегда носят легальный характер. Иногда предпринимательская деятельность является прикрытием для сложной схемы отмывания денег².

С развитием технологий появляются новые источники финансирования терроризма. К таковым мы отнесем сравнительно новую платежную единицу криптовалюту, внутриигровые предметы (в том числе и торговые площадки по реализации цифровых предметов) и NFT (англ. non-fungible token, в переводе с англ. — «невзаимозаменяемый токен»).

К последней совсем недавно обратился глава Федеральной службы по финансовому мониторингу (далее по тексту – Росфинмониторинг) Юрий Чиханчин. На совещании с Президентом Владимиром Владимировичем Путиным, он заявил, что «сейчас внимание Росфинмониторинга привлекают террористы-одиночки и «радикальные молодежные движения», у которых появляется «новый инструментарий» для финансирования». Совместно с ФСБ РФ разрабатывается новая методика выявления террористов-одиночек³. В данном заявлении идет речь о внутриигровой валюте.

¹ См.: Официальный сайт Росфинмониторинга. Руководство по оценке рисков финансирования терроризма: Отчет ФАТФ. Париж: ФАТФ / ОЭСР. 2019. 77 с. URL: <https://www.fedsfm.ru/content/files/documents/fatf/2021/otcet-fatf-rukovodstvo-po-ocenke-riskov-finansirovania-terrorizma-iul-2019.pdf> [дата обращения: 15.11.2021].

² См.: Официальный сайт Росфинмониторинга. Новые риски финансирования терроризма: Отчет ФАТФ. Париж: ФАТФ / ОЭСР. 2015. 77 с. URL: <https://www.fedsfm.ru/content/files/documents/2018/отчет%20фатф.%20новые%20риски%20финансирования%20терроризма.pdf> [дата обращения: 16.11.2021].

³ См.: Официальный сайт Президента России. Встреча с директором Федеральной службы по финансовому мониторингу Юрием Чиханчиным. URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/transcripts/deliberations/67034> [дата обращения: 20.11.2021].

Проблема несет двойки характер. С одной стороны, покупки внутриигровых предметов и валюты никак не регулируется. Идентификация пользователя проходит через электронную почту либо через мобильный телефон, поэтому установить личность покупателя/продавца не представляется возможным. С другой стороны, все покупки происходят за внутриигровую валюту, которая эквивалентна валюте страны, но вывод средств с торговых площадок невозможен. Если посмотрим на самую популярную площадку для реализации программного обеспечения, в том числе и видеоигр «Steam», то увидим, что возврат денежных средств возможен только в случае недовольства предоставляемой продукцией. Торговая площадка осуществляет внутренний трансфер внутриигровой валюты в пределах компании, пользователи ограничены в движении денежных масс.

Другой вопрос заключается во внутриигровых предметах, которые могут быть проданы за реальные деньги через определенные сторонние сервисы. Подобные сервисы не обременяют себя лишними средствами идентификации личности и зачастую в них можно авторизоваться через сами торговые площадки. Подобные сервисы создают реальную угрозу, поскольку вывод средств никак не регулируется. Происходят такие же процессы, как и в системе перевода денег и ценностей «Хавале», полная анонимность покупателя/продавца, неподконтрольность государственным органам и широкий охват (за счет сети Интернет).

Следующий источник финансирования терроризма в условиях современного мира это криптовалюта. Криптовалюта – разновидность цифровой валюты, создание и контроль за которой базируются на криптографических методах¹. Особенностью криптовалютой является ее децентрализация, т. е. нет центрального администратора или какого-либо ее аналога. Все операции происходят напрямую между двумя клиентами. Запущенные на множестве компьютеров программы-клиенты соединяются между собой в одну сеть, каждый узел которой равноправен и самодостаточен. Как результат криптовалюта полностью независима от государств и банковских систем.

Смысл криптовалюты заключается в ее системе клиент-продавец, т. е. отсутствует третье лицо (государственный орган, который регулирует обращение денег). Кроме того, криптовалюта представляет собой системный код, который является уникальным – отсутствуют признаки, по которым мы могли идентифицировать ту или иную единицу криптовалюты и отождествить ее с конкретным лицом. Здесь уже стоит обратиться к законодательству всех стран, поскольку подобные вопросы могут быть разрешены на внутригосударственном уровне. Регистрация количества крипто-

¹ См.: Пещеров А. И. Понятие и место криптовалюты в системе денежных средств // Юридическая мысль. – 2016. – № 3. – С. 130–138.

валюты и ее отождествление с конкретным лицом должны стать новыми полномочиями государственных органов по вопросам финансового регулирования страны.

Если брать во внимание то, что в некоторых странах признается криптовалюта и ее используют в качестве платежного средства, то указанные выше меры являются необходимыми. Помимо этого стоит унифицировать понятие криптовалюты на международном уровне, принять общие стандарты по ее идентификации и урегулировать вопрос касающийся ее платежеспособности, поскольку ряд стран до сих пор не признает ее в качестве платежного средства и цифрового финансового актива (например, в Российской Федерации принят Федеральный закон от 31.07.2020 № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ», который не предусматривает регулирование криптовалюты и не выдвигает к ним особых условий, кроме того этот закон запрещает использование криптовалюты для оплаты товаров и услуг). Как отмечала О.К. Кремлева, механизм регулирования оборота цифровых финансовых активов выходит за рамки данного специально принятого закона¹.

В части идентификации криптовалюты уже разрабатываются системы, которые способны выявить преступную составляющую сделки. В России создан сервис «Прозрачный блокчейн» для отслеживания транзакций с криптовалютой, разработанный Росфинмониторингом. Он способен выявить признаки преступной сделки посредством криптовалюты².

Одним из последних источников финансирования терроризма является NFT технология, которая представляет собой виртуальную цифровую единицу. Сама по себе это технология позволяет творческим людям получать доход посредством продажи уникальных токенов. Уникальный токен, в свою очередь представляет собой цифровое изображение, которое по своим свойствам схоже с криптовалютой.

NFT или «невзаимозаменяемый токен» обладает рядом свойств схожими с криптовалютой. Изображение, создаваемое авторами, подтверждается сертификатом, который хранится в блокчейн-системе. С одной стороны, сертификаты идентифицируют своих пользователей (самая популярная площадка по покупке и продаже NFT «Binance»), требует обязательной регистрации пользователей на своей платформе, причем регистрация происходит по действительным данным человека. С другой сто-

¹ Кремлева О.К. Правовой режим цифровых финансовых активов и цифровой валюты по действующему законодательству // Ученые записки юридического факультета. Вып.2. СПб., 2021.

² См.: Новостной портал РБК. URL:<https://www.rbc.ru/crypto/news/602fb2449a7947f67080807f> [дата обращения:20.11.2021].

роны, «Binance» не единственная площадка по продаже и покупке NFT-токенов. В сети «Интернет» существует большое количество площадок, которые не так заинтересованы в идентификации своих пользователей (на подобных сайтах регистрация проходит в основном по предоставлению информации от самих пользователей и дополнительного подтверждения не требуется). Подобные сайты представляют угрозу для безопасности, поскольку цену токена устанавливает его владелец. Проблема идентификации покупателя и пользователя является своеобразной почвой для легализации (отмывания) доходов и финансирования терроризма.

Еще одна проблема NFT-токенов заключается в ее методах оплаты. Ранее упомянутая площадка «Binance», использует криптовалюту как средство платежа. В связи с этим NFT обладает совокупностью проблем присущих криптовалюте и своим собственным системам. В данном случае, разрабатываемая система «Прозрачный блокчейн» может решить ряд проблем связанных с криптовалютой.

Использование NFT является весьма новой технологией и не лишена пристального внимания со стороны общественности. При совершении крупных сделок по продаже и покупке токена, на данное событие будет обращено большое количество внимания. В связи с этим возникает вопрос об использовании данной системы в финансировании терроризма. На данный период времени пока не было зафиксированных случаев финансирования терроризма путем заключения сделки купли-продажи NFT-токенов. При финансировании терроризма, преступнику необходима конфиденциальность, чтобы избежать уголовного преследования.

Из всего вышесказанного можно сказать, что современный уровень технического развития, требует более современные меры по противодействию незаконной деятельности, в том числе и террористической. Появление новых способов оплаты и торговли требует от законодательства своевременную реакцию на протекающие процессы. На сегодняшний день подобными вопросами занимается Росфинмониторинг и Федеральная Служба Безопасности Российской Федерации (ФСБ РФ), совместно они разрабатывают новую методику для выявления террористов-одиночек, поскольку новые источники чаще всего используют именно они.

Рассматривая вопросы международного сотрудничества в области финансирования терроризма следует отметить всеобщее понимание угрозы, исходящей от террористической деятельности. Проблемой или же новым вызовом для международного сотрудничества являются современные технологии, которые ставят перед мировым сообществом все новые планки безопасности стран.

Появление криптовалют, внутриигровые предметы и NFT являются веяниями современного общества, на которые оно (общество) должно реагировать.

РАЗВИТИЕ ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД ЛИЧНОСТИ

Зарождение прав и свобод личности берут свое начало в политических и правовых учениях древности. Древнегреческие мыслители, такие как Ликофрон, Алкидам еще в V–IV в до н.э. отмечали, что все люди равны между собой и имеют неотчуждаемые естественные права¹. К числу таких прав в первую очередь относилась свобода, рассматриваемая как высшая ценность человеческого бытия. Философ Цицерон был одним из первых деятелей, выделяющих естественное право, отметившим за человеком так же и право частной собственности. Стоит отметить, что осуществление политических прав личности в древние времена определялось как свобода волеизъявления личности, правоспособность которой определялась первостепенно наличием гражданства. Таким образом, первой юридической формой защитой прав личности были неотчуждаемые права древнегреческих граждан.

Правовое положение человека в обществе и государстве в период средневековья были предопределены божьим законом. Права трактовались как привилегии, дарованные монархом подданным. Количество прав зависело от социального статуса граждан, и снижался по мере снижения иерархической лестницы. В период буржуазных революций XVII–XVIII веков происходит понятие идеи естественного права. Представителями естественно–правовой теории были Дж. Локк, Г. Гроций, Монтескье. В качестве главных они выделяли следующие права человека: право на жизнь, безопасность личности, свободу, частную собственность. Эти права выделялись как присущие человеку от рождения, даже если они не прописаны в законе и являлись неотъемлемыми, приоритетными, не зависели от формы устройства государства, религии, являлись высшей ценностью². Первым законодательным актом, закрепляющим права и свободы человека, была Декларация независимости США 1776 года. В ней было прописано, что все люди рождаются равными и с рождения наделены Творцом неотчуждаемыми правами, в том числе правами на жизнь, свободу, стремлением к счастью. Позднее в 1789 году во Французской декларации были официально зафиксированы гражданские и политические права граждан. Права человека представляют собой отношения, определяющие статус человека и гражданина в обществе и государстве, реализацию че-

¹ Стрельников К.А. Вопросы методологии и истории государства и права // История государства и права. 2009. №4. С.36.

² Указ Президиума Верховного Совета СССР от 21.11.1941 г. «О налоге на холостяков, одиноких и бездетных граждан СССР».

ловеком своих возможностей и их границы, установленные государством, а также способы защиты и обеспечения этих прав. Выделяются три группы воплощения прав и свобод человека и гражданина: социально-экономические, личные и политические. Социально-экономические права определяют положение личности в обществе и включают в себя право на труд и отдых, право собственности. Политические права и свободы включают в себя избирательное право, свободу слова, печати, мнения, создания союзов. Личные права принадлежат человеку с рождения и не зависят от принадлежности человека к определенному государству. В том числе это такие права, как право на жизнь, свободу, личную неприкосновенность, тайну переписки и свободу передвижения. В наше время защита прав и свобод личности признаются за человеком государством и закрепляются в Конституции РФ и других законах, в том числе и в Гражданском кодексе РФ. Права и свободы принадлежат человеку с рождения, вне зависимости от гражданства. Человек имеет право жить так, как он хочет. В частной жизни в первую очередь человек добивается достижения своих личных интересов. Всякое вмешательство в личную жизнь гражданина, а также сбор, хранение и распространение информации о его жизни без его согласия не допускается. Каждый человек имеет право на свободное передвижение, выбор места жительства внутри страны, а также граждане имеют право на свободный въезд и выезд из государства, если иное не предусмотрено законом (ст.27 Конституции РФ), граждане не могут быть выдворены из страны. В совсем недалеком прошлом это грубо попиралось. Место жительства было связано с возможностью прописаться в местном ОВД, а каждый факт выезда из страны тщательно проверялся. Граждан, в чем-то неугодных, могли выселить из страны без возможности вернуться обратно. Так было с Солженицыным, был лишен гражданства без возможности вернуться наш известнейший музыкант – Рострапович. Тайна переписки, телефонных разговоров и иных средств связи гарантируется законом (ст. 23 Конституции РФ). Ни один человек не имеет права читать чужие письма, прослушивать телефонные разговоры. Этим правом наделены только государственные служащие и строго в порядке, определенном законом. Конституция закрепляет за каждым право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своего доброго имени. Еще в советские времена государство регулировало личную жизнь граждан. Например, в СССР существовал налог на бездетность, когда каждый бездетный гражданин от 20 до 45 лет платил налог в размере 6 процентов от зарплаты. Так же были запрещены браки между советскими гражданами и иностранцами.

Подводя итог к вышесказанному, проанализировав развитие прав и свобод граждан, можно сделать вывод, что в настоящее время на территории Российской Федерации полностью защищены все права и свободы людей, и люди – действительно высшая ценность государства.

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ, ОБЕСПЕЧИВАЮЩИЕ ОБЩЕСТВЕННОЕ ДОВЕРИЕ И ПОДДЕРЖКУ ГРАЖДАН В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПОЛИЦИИ

Для выполнения возложенных на участкового уполномоченного полиции обязанностей, при несении службы на административном участке, УУП пользуется правами, которые предусмотрены п.п. 1-5, 7, 8, 11, 13, 14, 16, 18, 20, 21, 34, 36, 37 ч. 1 ст. 13 Закона о полиции. Соответственно, в рамках применения возложенных полномочий, осуществляется и взаимодействие с гражданами, на основании чего происходит формирование общественного доверия и поддержки со стороны граждан.

Участковый вправе вручать гражданам и должностным лицам соответствующую повестку при необходимости вызова в территориальный орган МВД России, участковый пункт полиции. Как правило, такие вызовы связаны с проверкой поступивших и зарегистрированных в установленном порядке заявлений, и сообщений о преступлениях, административных правонарушениях и др. Права УУП по замещаемой должности, которые конкретизируют деятельность, определяются в должностном регламенте.

УУП регулярно имеет дело с различной документацией. Наиболее часто составляемые документы: объяснения граждан, протоколы об административных правонарушениях, разные справки и рапорты, запросы в различные органы и организации и пр. Соответственно инструкции по организации деятельности УУП, систематически осуществляется ведение строго определенной документации. УУП ведет служебную документацию. За надлежащее ведение служебной документации для УУП установлена персональная ответственность.

Административную деятельность УУП определяет установление административно-правового режима несения службы. А.А. Долгополов, рассматривая административно-правовое регулирование деятельности ОВД, выражает следующую точку зрения – реализация соответствующих административно-правовых режимов направлено на качественное осуществление правоохранительной деятельности¹.

С данным мнением нельзя не согласиться, действительно, осуществление административной деятельности УУП находится в строго определенных законом и подзаконными актами рамках. Важное место в работе УУП занимает именно административная деятельность, в частности, про-

¹ Долгополов А.А. О некоторых аспектах административно-правового регулирования деятельности органов внутренних дел // Общество и право. № 2 (52). 2015. 257-261.

филактика административных правонарушений и преступлений, которая реализуется в тесном взаимодействии с гражданами.

УУП осуществляют непосредственную работу с населением. И.В. Лесовик, А.Ф. Лесовик отмечают: «На участковых уполномоченных полиции возложена задача проведения поквартирного (подомового) обхода обслуживаемой территории в целях изучения населения, проживающего на административном участке»¹.

Данная информация становится основой планирования деятельности и реализации административно-юрисдикционных полномочий УУП. Важнейшим средством осуществления административной деятельности УУП становится проведение профилактического обхода. Следует остановиться на данном аспекте более подробно.

В профилактическом обходе реализуются следующие действия:

- посещение различных зданий, строений, сооружений, находящихся на участке (при этом обходу подлежат как жилые, так и не жилые здания, а также заброшенные);

- регулярные встречи с теми лицами, которые находятся в системе профилактического учета;

- обход и знакомство, встречи по различным вопросам с жильцами многоквартирных строений и частных домов, при этом должны неукоснительно соблюдаться требования, установленные ст. 15 Закона о полиции.

При посещении жилого помещения, объекта УУП обязательно представляется и при наличии требования, предоставляет служебное удостоверение в развернутом виде. Обязательным является и сообщение о цели посещения, проводится необходимое информирование при возникающей потребности.

В процессе проведения профилактического обхода УУП должен разъяснять гражданам меры предосторожности с предупредительной целью. При этом, разъяснению подлежит самая различная информация, например, защита жилых и нежилых помещений от несанкционированного проникновения, особенности постановки объектов под контроль охраняемых организаций (вневедомственная полиция и пр.). Также УУП предупреждает о необходимости сообщения в правоохранительные органы фактов, связанных с появлением странных и подозрительных личностей на участке, бесхозных и заброшенных предметов и различных видов имущества, транспорта и пр.

Участковый уполномоченный во время профилактического обхода должен уделять внимание информации, затрагивающей следующие аспекты:

¹ Лесовик И.В., Лесовик А.Ф. Деятельность участковых уполномоченных полиции по профилактике преступлений и административных правонарушений // Инновационная наука. № 3. 2016. С. 73.

- сдаваемые различным лицам помещения (с заключением договора аренды и без);
- употребление лицами, проживающими на участке наркотических и психотропных средств, организация притонов для данных целей, содействие в виде предоставления помещений;
- наличие на административном участке лиц, которые незаконно осуществляют хранение, перевозку, культивацию, сбыт прекурсоров, наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов;
- субъектов, склоняющих лиц, в частности, и несовершеннолетних, к потреблению запрещенных веществ (наркотики, психотропные вещества и пр.);
- лиц, которые потенциально могут или распространяют запрещенные экстремистские материалы, а также производят или хранят их;
- лица, хранящие гражданское, наградное оружие, патроны к оружию;
- наличие жалоб, связанных с противоправным поведением различных лиц, в т.ч. соседей и пр.

Те результаты, которые формируются участковым в связи с обходом административного участка, обязательно подлежат фиксации в модуле «Участковый». Данные материалы по своей сути представляют сведения для служебного пользования. При обходе административного участка, УУП должен оценивать состояние различных объектов, в качестве ведущих критериев такой оценки следует выделить:

- техническая укрепленность защитных от проникновения конструкций (оконные проемы, двери и пр.), целесообразно узнать, имеет ли место сдача объектов под охрану;
- если имеется такая потребность, проверяет сотрудников охранной компании, которые работают на конкретном объекте (при выявлении нарушений установленных законом требований, сообщить об этом начальнику территориального органа МВД);
- профилактическую работу с различными субъектами (граждане, сотрудники охранных учреждений, руководители организаций) о необходимости принятия тех или иных действий, системе действий в различных чрезвычайных и непредвиденных ситуациях и пр.

Помимо этого, УУП наделен административной юрисдикцией на привлечение к административной ответственности граждан и юридических лиц, совершивших административные правонарушения, что вытекает из ст. 23.3 КоАП РФ¹.

¹ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // СЗ РФ. 07.01.2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что административная деятельность УУП включает в себя работу на закрепленном участке, проводимую фактически ежедневно. На участкового возложен целый ряд обязанностей по работе на территориальном участке, реализуется данная деятельность в тесном взаимодействии с гражданами. Эффективность несения деятельности УУП формирует представление о ней, оценивается гражданами.

*К. Ю. Гоглева,
адъюнкт Санкт-Петербургского университета МВД России*

ЮРИДИЧЕСКИЕ КОНФЛИКТЫ В ПУБЛИЧНОМ ПРАВЕ

Веру в право люди обрели из опыта жизни, из выводов о могуществе и необратимости применения норм закона, сформулированных общечеловеческой культурой за период всей мировой истории. В период активных законодательных реформ, при стремительной смене законодательства правила теряют законный смысл, и, следовательно, общество перестает «чувствовать закон»¹ и соблюдать его, что неизбежно порождает возникновение публично-правовых конфликтов.

В современном мире правовой механизм является, пожалуй, единственным инструментом управления и разрешения конфликтной ситуации в области публично-властных взаимоотношений. Особая сложность рассмотрения юридических конфликтов, проистекающих из публично-правовых отношений, заключается в том, что большинство из них имеет «смешанную» природу (то есть имеет и правовые, и вне правовые элементы, основанные на политических конфронтациях или проистекающие из национальных конфликтов), а не является «чисто» правовыми, то есть связанными исключительно с правом (например, как устранение противоречия нормативных актов)². Причем многие из этих элементов вообще не подпадают под сферу возможного регулирования, а, значит, и разрешения легальными средствами, используемыми в рамках современных правоотношений, так как не все социальные отношения могут быть объективно юридическими в виду неучастия в них воли человека, как таковой³.

¹ Арановский К. В., Князев С. Д. Правление права и правовое государство в соотношении знаков и значений: монография // Москва: Проспект, 2016. С. 22.

² Курмаева Т. И. Юридический конфликт: понятие и природа // Научный аспект. 2015. № 2 – 2. С. 125 – 128.

³ Лазарев В.В. Действие права. Реализация права. Теория государства и права: учеб. под. ред. В.К. Бабаева // Москва, 1999. С. 445.

Правовые позиции, изложенные в Постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации, изданные в рамках судебного конституционного контроля¹, фактически восполняют правовые пробелы и коллизии, возникающие по поводу тех или иных общественных отношений, не получивших правовую регламентацию (так называемая «преюдиция судебных решений»²).

Всестороннее рассмотрение процесса устранения противоборства в отечественном публичном праве (юридизации конфликтов, проистекающих из властно-правовых взаимоотношений), невозможно без проведения оценки взаимосвязи применения норм конституционного права Российской Федерации и управления конфликтом, так как современная методология конфликтологии базируется, скорее, на практике, чем на теории.³

Различные по содержанию публично-правовые противоречия, требуют специальных средств их разрешения, что нашло свое отражение в дифференциации оснований осуществления судебного конституционного контроля в Российской Федерации, а именно:

1. Рассмотрение Конституционным Судом России дел о соответствии Конституции Российской Федерации нормативных актов органов публичной власти различного уровня в целях указания на необходимость устранения имеющихся правовых коллизий и восполнения пробелов права⁴.

2. Судебный конституционный нормоконтроль соответствия неступивших в силу международных договоров Российской Федерации Конституции России.

3. Рассмотрение дел по спорам о компетенции между федеральными органами государственной власти; органами государственной власти субъектов Федерации; а также между ними.

4. Судебное разбирательство по предмету индивидуальных и коллективных жалоб граждан Российской Федерации, а также их объединений на нарушение конституционных прав и свобод.

¹ См., например, Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 25 апреля 2011 г. № 6 – П «По делу о проверке конституционности части 1 статьи 3.7 и части 2 статьи 8.28 Кодекса об административных правонарушениях в связи с жалобой Общества с ограниченной ответственностью «Стройкомплект» // URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/58101192> (дата обращения 13.02.2022).

² Алексеева Т. М. Свойства *res judicata* в контексте решений Европейского суда по правам человека: соотношение и пределы действия // Юридический вестник Самарского университета. 2021. Т. 7. № 1. С. 29 – 39.

³ MacFarlane J. (Ed.). *Dispute Resolution: Reading and Case Studies* / J. MacFarlane (Ed.) // Toronto: Edmond Montgomery Publication Limited, 1999. P. 15.

⁴ Денисенко В. В. Коллизии правовых актов и способы их разрешения (теоретико-правовой аспект): монография // Воронеж: Воронежский гос. ун-т, 2005. 131 с.

5. Установление возможности исполнения решений межгосударственных органов и иностранных или международных судов, налагающих обязанности на Российскую Федерацию.

6. Официальное толкование Конституции Российской Федерации и т.д.

Однако, несмотря на некоторые различия содержания, рассмотренные формы осуществления судебного конституционного контроля являются «мирными средствами» разрешения публично-правовых конфликтов, проистекающими из легальных правовых оснований, хотя и не без использования элемента силы «государственного понуждения», которому спорящие силы обязаны подчиниться, что предопределяет их юридическую природу.

Процесс урегулирования конфликта, проистекающего из публично-правовых отношений, с использованием средств судебного конституционного контроля, происходит с позиции права и заключается в использовании легальных мер воздействия на субъекта противоборства в целях понуждения его к паритету с иной *parte certaminis* путем издания императивного предписания, обладающего общеобязательным для исполнения характером на территории Российской Федерации (что не только прямо указано в федеральном законодательстве, но и подтверждается правовой позицией самого Конституционного Суда России)¹.

Публично-правовой конфликт может выражать абсолютно справедливое притязание на изменение правового порядка и охрану конституционного строя, порождающее в результате своего разрешения в рамках применения специальных юридических процедур и технологий устранение имеющихся правовых коллизий² и пробелов законодательного регулирования.

Ибо даже «в море законов человек зачастую оказывается беззащитен»³, особенно в период социально-политических реформ и законода-

¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 19 апреля 2001 года № 65 «По ходатайству полномочного представителя Президента Российской Федерации в Приволжском федеральном округе об официальном разъяснении определения Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2000 года по запросу группы депутатов Государственной Думы Российской Федерации отдельных положений конституций Республики Адыгея, Республики Башкортостан, Республики Ингушетия, Республики Коми, Республики Северная Осетия – Алания и Республики Татарстан» // СЗ РФ. 2001. № 20. Ст. 2059.

² Денисенко В. В. Коллизии правовых актов и способы их разрешения (теоретико-правовой аспект): монография // Воронеж: Воронежский гос. ун-т, 2005. 131 с.

³ Худойкина Т.В. Юридическая конфликтология: от исходных позиций теории до практики разрешения и предупреждения юридического конфликта // Саранск: Издательство Мордовского университета, 2001. С. 12.

тельных перемен, проистекающих даже в области относительно стабильных и неизменных основ конституционализма России. Что детерминирует масштабное внесение поправок во все отраслевые законодательства, рост которых породил ряд проблем публично-правового характера, требующих разрешения путем судебного конституционного контроля Конституционного Суда Российской Федерации (например, введение обязательного наименования должности главы субъекта Российской Федерации встретило яркое сопротивление со стороны органов публичной власти Республики Татарстан, настаивавших на своем суверенном праве сохранить за главой Республики статус Президента).

Указанные несовершенства правотворческой и правоприменительной деятельности требуют особого внимания и осмысления, как со стороны законодателя, так и научной общественности, в целях поиска путей их устранения и превенции возникновения правовых коллизий, порождающих существенное количество жалоб и обращений в Высший судебный орган конституционного контроля в рамках абстрактного и конкретного нормоконтроля.

Ведь смысл публичного права состоит и «раскрывается» посредством его применения и реализации в общественной жизни, в его соответствии объективной реальности. И полностью нивелируется, «изничтожается», если права и свободы нарушаются и фактически «игнорируются».

*Р.Э. Фатыхова, студент
Казанский (Приволжский) федеральный университет*

ЭКОНОМИЧЕСКАЯ ЭКСПЕРТИЗА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: ПРАКТИКА И ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ

В данной работе необходимо раскрыть проблемы в практике применения экономических экспертиз в уголовном судопроизводстве при расследовании преступлений и при осуществлении защиты подсудимого.

Основным способом для разграничения законной предпринимательской деятельности от преступлений является именно судебная экспертиза, она же становится и доказательством в суде. Многие ведущие правозащитники настоятельно рекомендуют использовать данное средство при защите подсудимого. Экспертизы и внесудебные исследования являются одними из самых важных доказательств по уголовным экономическим делам, они становятся основой для квалификации преступлений.

Цель исследования заключается в том, чтобы обратить внимание на наш предмет обсуждения, так как от верного решения на практике зависят

судьбы людей. Актуальность исследования обусловлена приведенной статистикой количества экономических преступлений в России.

Так, согласно данным Генеральной прокуратуры РФ в 2020 году самыми популярными преступлениями остаются кража, мошенничество и взяточничество, также растет число киберпреступлений. Анализ статистических данных преступности МВД РФ за январь – сентябрь 2021 года позволяет сделать вывод о превышении числа экономических преступлений¹. Как правило, данные деяния связаны не только с банальным изъятием имущества из квартир и следственных отделов, но и с финансовыми операциями. Оригинальность мошенников порой поражает лучшие умы следственных органов, поэтому следователю невозможно справиться без экспертов в этой области.

Согласно оценкам авторов практического руководства для работников правоохранительных органов «Финансово-экономическая экспертиза в уголовном процессе», ежегодно в России по уголовным делам выполняется от 20 до 25 тысяч экономических экспертиз². Основным способом для разграничения законной предпринимательской деятельности от преступлений является именно судебная экспертиза, она же становится и доказательством в суде.

Существует ошибочное представление о том, что финансово-экономическая экспертиза является инструментом обвинения. Многие ведущие правозащитники настоятельно рекомендуют использовать данное средство и при защите подсудимого. Именно с помощью экспертиз и внесудебных исследований возможно переqualificировать преступление, смягчить наказание или даже доказать невиновность лица. Например, в практике суды указывают, что в материалах дела отсутствует заключение судебно-экономической экспертизы, которая является обязательной в соответствии с криминалистической методикой для некоторых категорий уголовных дел, а в данном случае – налоговых преступлений³.

Однако рынок экспертных исследований и услуг в России достаточно непрозрачен. Статистики по выполненным экономическим экспертизам

¹ См.: Состояние преступности в России за январь-сентябрь 2021 года. МВД РФ ФКУ «Главный информационно-аналитический центр». М., 2021. С.67.

² См.: Ефимов С.В., Лебединский В.И., Чернов П.Л., Калинкина К.Е. Практическое руководство для адвокатов по уголовным делам, следователей, специалистов служб безопасности, внутренних аудиторов, юристов компаний, корпоративных юристов, руководителей и собственников бизнеса «Финансово-экономическая экспертиза в уголовном процессе». М., 2021.

³ Апелляционное постановление Московского городского суда от 19.09.2017 №10-15565/17//<https://mos-gorsud.ru/mgs/cases/docs/content/468ef9d0-2f05-4c8d-9b62-40698722f7a7?ysclid=10hs25z966> (дата обращения: 08.03.2022).

в уголовных делах не ведется, так как они назначаются различными лицами: следователями и дознавателями практически всех правоохранительных органов и судьями судов общей юрисдикции всех уровней. Более того УПК РФ не дает конкретных полномочий защитнику по собиранию доказательств¹.

В ходе изучения данной темы следует обратиться к судебной практике и к способам использования судебной экспертизы при защите подсудимого. Таким образом, устанавливается значение межотраслевых связей уголовного процесса и экономического анализа, который может стать способом раскрытия преступлений.

К подходам стороны защиты при расследовании уголовных дел по экономическим преступлениям можно отнести следующие способы использования экономической экспертизы:

1. Защита при обвинении в выводе активов. Здесь имеет значение процесс превращения потока денежных средств в наличные. Данная деятельность всегда будет связана с риском привлечения к уголовной ответственности, например, за хищение даже на собственном предприятии. Для этого защитнику необходимо обратить внимание именно на экономическую экспертизу, которая позволит установить, что денежные средства вышли из предприятия по реальным основаниям. Например, будет установлена реальная гражданско-правовая сделка, результатом которой стали отношения между субъектами предпринимательства.

2. Защита при возбуждении дел по налоговым составам. В данном случае необходимо использовать налоговую реконструкцию по налоговым спорам. Такие подходы были описаны в письме ФНС России еще в прошлом году². Причем данные рекомендации частично повторяют методы налоговых экспертиз в структуре МВД РФ. Например, в части разграничения стандартов доказывания в уголовном процессе, в арбитражном судопроизводстве и в рамках налогового контроля.

Отсюда приходим к выводу, что следует четко разграничивать уголовное судопроизводство и процесс привлечения к налоговой ответственности. Например, мы не можем лишить свободы гражданина за неправильно оформленные документы. Также при вычислении суммы ущерба, вызванного уклонением от уплаты налогов, следует учитывать реальный товароборот, действительно понесенные расходы и полученную при-

¹ Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18.12.2001 № 174-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 46, ч.1 ст.53.

² Письмо ФНС России №БВ-4-7/3060@ от 10.03.2021 «О практике применения статьи 54.1 Налогового кодекса Российской Федерации».

быль. Поэтому защитнику обязательно рекомендуется прибегнуть к экономической экспертизе в данном случае.

Обращаясь к практике, можно сделать вывод, что выполнение таких экспертиз действительно помогает снизить размер начисленных налогов, а иногда и сменить уголовно-правовую квалификацию деяния. Например, часто применяется изменение с части 2 на часть 1 статьи 199 УК РФ¹, это связано с другими сроками давности.

3. Защита при обвинении в преднамеренном банкротстве. В последнее время все чаще начинают привлекать к уголовной ответственности предпринимателей за незаконный вывод активов. Однако следует понимать, что объективно не все операции, которые так или иначе негативно повлияли на экономическое состояние субъекта, совершаются с умыслом. Риски в предпринимательской деятельности являются нормальной практикой, а повсеместное вменение хищения не обосновано.

Поэтому защитникам предлагается и здесь прибегать к судебно-экономической экспертизе, чтобы получить объективное разграничение проводимых в организации операций. Например, по результатам экспертизы при банкротстве можно будет выявить реальные причины существенного осложнения финансового состояния хозяйствующего субъекта. И в итоге появится реальная возможность подвергнуть сомнению расписанные обвинением признаки хищения во всех подобных ситуациях, а не только при банкротстве.

Таким образом, в ходе исследования сделан вывод о том, что экономическая экспертиза взвешивает имеющиеся факты по их экономическому содержанию с фактами, выявленными правоохранительными органами в ходе предварительного расследования как преступными. И такой анализ позволяет провести границу между умышленными финансовыми злоупотреблениями, совершаемыми руководителями хозяйствующих субъектов, и отрицательными экономическими результатами, которые имеют место в нормальной предпринимательской деятельности.

В результате исследования мы получаем вывод о том, что для защитника необходимо законодательно установить возможность назначения соответствующих финансово – экономических экспертиз для эффективной реализации права обвиняемого на защиту. Так хотелось бы увидеть в части 3 статьи 86 УПК РФ новый пункт, содержание которого позволило бы защитнику назначать экономическую экспертизу с целью собрать доказательства в пользу своего подзащитного, а следователя бы обязало принимать результаты таких экспертиз и приобщать их к материалам уголовного дела.

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. №63 // СЗ РФ, 1996 №25.

ИСТОРИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ОБЩЕГЕРМАНСКОГО УГОЛОВНОГО КОДЕКСА 1871 Г.

Образование государства – Германская империя, положила начало для принятия нового уголовного закона. Первым, кто предложил свои идеи о создании и регулировании закона, был О. фон Бисмарк. Уголовный кодекс Германии, как и другие нормативно-правовые акты требовал значительных изменений, это было связано с ростом пролетариата, усиливались классовые противоречия, а также классовая борьба, все это непременно требовало нового законодательства в стране.

Уголовный кодекс 1871 года переплетает свои начала с Уголовным Уложением, который был в свете с 15 мая 1871 года. Немецкий историк, юрист и философ, представитель современного или протестантского естественного права Самуэль Фрайгерр фон Пуфендорф 1632–1694, а также выдающийся немецкий юрист, один из известных ученых того времени Христиан Томазий (1655–1728), внесли моральные основы в новый уголовный кодекс, опираясь на Просвещения¹. Территория Германии была разделена на множество отдельных государств, именно в то время Просвещение, для одного и общего государства не могло существовать. Реформы по уголовному судопроизводству, затронули Пруссию, где во главе Фридриха Великого, произошли большие изменения. Фридрих, значительно часто произносил следующие слова: «Лучше оправдать двадцать виновных, чем осудить одного невиновного».

При проведении настоящего исследования было замечено, что каждое государство было затронуто реформами, наиболее известная – это Бавария, реформа уголовного права, началась там значительно поздно. Немецкий юрист Фейербах, высказал свою теорию о преступлении. А именно преступление, это причинение вреда в силу закона. Поэтому он являлся первым, кто для правового государства, заложил первые истоки уголовного права. Оно стало образцом не только на территории Германии, но и в Европе. Он считал, что стоит отменить ужесточенные меры наказания, а также неоправданное решение суда, так как на то время судьи выносили решение, не подтверждая никакими нормативно-правовыми актами. Фейербах дал четкое понятия состава преступления.

Уголовный кодекс Рейха обнародовали, как Закон «О редактировании Уголовного уложения Северогерманского альянса в Уголовное уло-

¹ Головенко П.В. Уголовное Уложение Федеративной Республики Германия. Strafgesetzbuch (StGB). Германия: Потсдамский университет, 2021.

жение Германского рейха»¹ 14 июня 1871 года, но вступивший в силу 1 января 1872 г. Акт был разделен на 2 части – общая и особенная часть.

Общая часть уголовного уложения делила правонарушения на три пункта²:

1. Преступления, в жесткой форме, за которые могли убить, либо заключить в исправительном доме на установленный срок, но не более 5 лет;

2. Проступки, например кража имущества, грозило нарушителям наказание в виде тюрьмы не более чем на 5 лет, либо выплата штрафа, который составляла около 50 талеров;

3. Административные правонарушения, преследовали за собой наказания, в виде тюремного заключения или выплата штрафа;

Уголовное Уложение Рейха включало в себя основу принципов, главный из которых был – территориальный. Если же немецкого гражданина осудили в другой стране, и он там отбыл наказание, то совершение преступления и наказание Уголовным Уложением Рейха не предусматривалось. Уголовное законодательство Германии предусматривало государственной измены и фальшивомонетничества, если немецкий гражданин совершал подобное преступление, то был наказуем по законам иностранного государства. Виды наказаний предусматривались следующие: смертная казнь (например, за дуэль, убийство в драке (совершеннолетние/несовершеннолетние), за лишение жизни чрез дурное обращение, за детоубийство и истребление плода, причинение повреждения здоровью посредством яда (самое распространённое убийство в Германии); лишение свободы в исправительных домах на определенный срок, но он не мог превышать 15 лет. Также гражданин мог выплатить денежный штраф, сумму определял параграф 21 Уголовного Уложения. Важно отметить, что те граждане, которые совершали преступные деяния в политической сфере, наказывались заключением в исправительном доме (например, Гитлер и его команда в 1924 году, за государственную измену был приговорен к 5 годам в исправительном доме).

Особенная часть включала в себя составы преступления, которые отражали политические и социальные реалии и частично религиозные. Включали в себя такие виды преступления, как дуэли, богохульство, супружеская измена, сводничество, грабеж, мошенничество – за все это было предусмотрено уголовное наказание.

Уголовное Уложение 1871 г., сыграло большую роль не только на территории Германии, но и на всей территории Европы в целом. Оно со-

¹ Кастель Е.Р. Федерализм и становление структур и Германии // Федерализм Германии. Екатеринбург, 1990. С. 40.

² Уголовное уложение для Северо-Германского союза. 31 мая 1870 года. Санкт-Петербург: М-во юстиции. 1871.

четает в себе традиции и современность. Немецкие философы и юристы внесли большой вклад по изменениям немецкого уголовного законодательства, дали возможность правильно анализировать состав преступления, что помогало судьям принимать правильное решение и назначать наказание. Рассматривая уголовное законодательство в последующие периоды, то можно сделать вывод, основная часть полностью дополняет Уголовное Уложение Рейха. Многие немецкие юристы старались обратить внимание на другие страны, заимствовать их нормативно-правовое регулирование. Многие страны страдали от проведенных реформ, так как было большое непонимание и неточность в правовом регулировании. В Германии стали больше обращать внимание на практику, как судьи использовали правовые источники. Стала широкая терминология уголовного права. На сегодняшний день, Германия развивает уголовное право и с каждым годом, совершенствуют нормы уголовного законодательства.

*Е.В. Шаповалова, курсант
Московский Университет МВД России имени В.Я.Кикотя*

ПОНЯТИЕ КОРРУПЦИИ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ

На сегодняшний день определение понятия коррупции закреплено в ФЗ от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». Если подытоживать данное определение, то суть коррупции сводится к следующему: коррупция – это явление, присущее для стран любой формы правления. Как правило коррупция проявляется в период кризиса в экономике, а именно в наиболее криминализованных сферах экономики. Коррупция проявляется путем того, что должностные лица используют свои полномочия в корыстных целях. На ряду с этим в юридической литературе тоже есть определение коррупции. Однако в ней приведены разные интерпретации данного понятия. Поэтому, рассматривая коррупцию в деятельности исполнительных органов, остановимся на законодательном определении.

Принято выделять несколько видов коррупции. Так коррупцию подразделяют на бытовую, деловую, элитарную. Бытовая коррупция преобладает во многих сферах гражданского общества. Она достаточно часто встречается на практике. Деловая коррупция проявляет себя через взаимодействие органов государственной власти с частным сектором экономики страны. Элитарная коррупция имеет отношения к ситуациям, где поводом для ее возникновения является статус преступника. То есть в тех ситуациях, когда у органов государственной власти формируется снисходительное отношение к коррупционерам. Рассматривая коррупцию в целом,

можно с уверенностью сказать, что наиболее актуальной проблемой считается взяточничество, наблюдаемое в органах государственной власти. Руководствуясь законодательным определением коррупции, органы исполнительной власти в своей деятельности отходят от частных мер реагирования и используют системный подход. Так, предупреждением коррупцией занимаются руководители органов исполнительной власти. В органах исполнительной власти существуют следующие меры по профилактике коррупции: антикоррупционное воспитание, консультативное обеспечение, организация контроля за деятельностью подчиненных по соблюдению антикоррупционного законодательства и состояния работы по профилактике коррупции. Так, реализуя антикоррупционное воспитание, исполнительные органы власти в своей деятельности полагаются на законодательное определение коррупции. Антикоррупционное воспитание предполагает формирование у лиц, осуществляющих исполнительную деятельность, уяснение законодательных положений относительно понятия коррупции как таковой. Это позволяет сформировать негативное отношение, нетерпимость ко всякому проявлению коррупции.

Консультативное обеспечение. Необходимость данной меры вызвано тем, что в законодательстве отсутствует более подробное изложение тех или иных статей. В результате чего существует потребность в проведении собраний специалистов с сотрудниками органов исполнительной власти.

Организация контроля за деятельностью подчиненных по соблюдению антикоррупционного законодательства и состоянию работы по профилактике коррупции может включать следующие формы контроля:

1. Проверка знаний сотрудниками требованиями к служебному поведению;
2. Проверка неприятия сотрудниками к коррупционным проявлениям;
3. Проверка организации работы по профилактике коррупции в подразделениях;
4. Анализ доходов и расходов сотрудником;
5. Контроль работы с жалобами и обращениями граждан, содержащими признаки коррупционных нарушений.

Необходимо также отметить, что органы исполнительной власти помимо ФЗ «О противодействии коррупции» в своей деятельности также руководствуются методологическими рекомендациями по проведению оценки коррупционных рисков и внутренними документами Министерства в части противодействия коррупции в федеральных органах исполнительной власти. В свою очередь они тоже содержат понятие коррупции. Однако методические рекомендации напрямую дублируют понятие коррупции в приведенном законе. Таким образом, мы можем прийти к тому, что суть официального определения коррупции сводится к следующему выводу. Коррупция может возникнуть непосредственно как в частном секторе, так и в органах государственной власти. Коррупционером в данном случае может быть кто угодно. То есть как должностное лицо, так и

государственные и муниципальные служащие, а также представители юридического лица¹. Исходя из определения коррупции, на практике принято делать акцент на кадровой политике. Так, министерства стремятся не допускать высокую текучку кадров, поскольку это негативным образом сказывается на персонале. В связи с этим предлагается разъяснение антикоррупционного законодательства. То есть персоналу, полагаясь на определение коррупции, освещаются те или иные нюансы данного определения. Среди органов исполнительной власти также существует тенденция письменного закрепления прав и обязанностей за каждым лицом, входящим в структуру органов исполнительной власти. Это в очередной раз свидетельствует о том, что определение коррупции фигурирует и дублируется в подведомственных правовых актах. Кроме того, существуют должностные лица исполнительных органов, которые дают определение коррупции в качестве структуры, представляющей. По нашему мнению, в официальном толковании коррупции, которым руководствуются исполнительные органы власти содержатся недостатки.

Так, мы считаем, что в понятие коррупции входит спектр отдельных случаев коррупционного поведения. Так исходя из смысла официального толкования, считается, что любое злоупотребление служебным положением, получение взятки, а также дача взятки подпадают под определение коррупции. Хочется отметить, что недопустимо определять отдельные социальные обстоятельства через конкретное социальное явление. Другими словами, отдельные составляющие социального явления не могут давать полное описание данного социального явления. Я считаю, что такая трактовка коррупции вызывает замешательство при восприятии данного понятия. Ведь данный подход стирает грань между общественно-опасным поведением и социально-полезным. В этом можно убедиться, задав себе следующий вопрос: «Любое ли получение взятки, дача взятки, злоупотребление служебным положением относится к коррупции»? Учитывая, что ситуация может быть направлена на обеспечение социального порядка, стабильности, то становится очень трудно причислить их к коррупционным правонарушениям. Следующий недостаток официального толкования заключается в том, что законодатель отставляет без внимания некоторые правонарушения и не причисляет их к коррупционным. К таковым можно отнести: лоббизм, протекционизм, кумовство, семейственность, попустительство².

Отдельно хочется отметить, что применение служебного положения, которое ориентировано на разрешение более частных вопросов вы-

¹ Давыдова Е. В. Минтруд о предупреждении коррупции в организациях // Отдел кадров государственного (муниципального) учреждения. 2019. № 10. С. 55.

² Дедов Д. И. Конфликт интересов. М.: ВолтерсКлувер, 2019. С. 65.

зывает множество проблем. Например, при трудоустройстве нанимаются лица не в соответствии с профессиональными умениями, а в силу родственных связей.

Вместе с этим принято подразделять коррупцию на бытовую, деловую, элитарную. Однако мы считаем, что законодательное определение коррупции, которым руководствуются исполнительные органы, содержит в себе много недостатков. Самым значимым, по нашему мнению, является, то, что не указана четкая грань между социально-полезным поведением и общественно-опасным. По нашему мнению, исполнительным органам под коррупцией необходимо понимать следующее: «коррупция – это подмена представителями власти интересов общества интересами частного характера». Ориентируясь на законодательное определение коррупции, применяют соответствующие меры по профилактике коррупции: антикоррупционное воспитание, консультативное обеспечение, организация контроля за деятельностью подчиненных по соблюдению антикоррупционного законодательства и состояния работы по профилактике коррупции. Другими словами, это позволит воспринимать коррупцию как общественно-опасное поведение. Субъектами коррупции в соответствии с предложенным определением являются представители власти. К субъектам коррупции не стоит относить физических лиц, поскольку они не представляют государственные интересы¹.

*Д.А. Шинкаркин, курсант
Московский Университет МВД России имени В.Я.Кикотя*

КОНЦЛАГЕРЬ ОСВЕНЦИМ

Сегодня мир захватывает геополитический кризис идеологий и пересмотр исторических оценок фашизма. Все чаще демонстрируется циничная ложь в отношении поколения тех, кто принес земле Победу. Под вопрос ставится моральный авторитет России и ее статус страны-победительницы фашизма. В частности, разгорается дискуссия в вопросе, кто именно освобождал концентрационный лагерь Освенцим. В частности, министр иностранных дел Польши Гжегож Схетына² и бывший премьер-министр Украины Арсений Яценюк³ делают упор, что в составе

¹ Соловьева Ю. И. Коррупционные преступления // СПС КонсультантПлюс 2020.

² Полина И. Глава МИД Польши: узников концлагеря в Освенциме освободили украинцы. ТАСС (21.01.2015). URL: <http://tass.ru/mezhdunarodnaya-panorama/1711896> (Дата обращения: 25.02.2022).

³ Deutsche Welle. ARD опубликовал полную версию интервью с Яценюком без немецкого перевода. – URL: <http://www.dw.de/ard-опубликовал-полную-версию-интервью-с-яценюком-без-немецкого-перевода/a-18183868> (Дата обращения: 20.02.2022).

войск 1-го Украинского фронта, освобождавших Освенцим, главным образом, были украинцы. Следовательно, наблюдается попытка переоценки освободительной роли Красной армии и ее трансформация в статус «оккупанта» одновременно Германии и Украины. Поэтому крайне важно исследовать причины и предпосылки формирования Освенцима, освещать опыты, проводимые там над людьми, а также четко понимать, кто именно является освободителем.

Говоря о предпосылках создания концлагеря, отметим, что в нацизме система «Концентрационного мира» (терминология Д. Руссэ) или концлагерей продолжает оставаться феноменом. Главная проблема определения причин создания заключается в том, что, по словам бывшего министра внутренних дел фашистской Германии В. Фрика, когда он в 1946 г. отвечал на вопросы Нюрнбергского трибунала, «изначально никто не помышлял о массовых убийствах, все вышло само собой»¹. Вторая проблема – то, что произошедшее в Освенциме не помещается в рамки рациональности. Поэтом, с точки зрения, общественности, допустившей создание таких лагерей смерти речь может идти об апатии и пассивности, в психологии для этого существует термин «выученная беспомощность»². В отношении нацистов, организовавших концентрационные лагеря, действуют понятия «патологий», «алчности», «необходимости» и «садизма»³.

Освенцим или Аушвиц-Биркенау представлял собой наиболее крупный концентрационный лагерь, который был создан немецкими властями в самом начале Второй мировой войны и действовал до 27 января 1945 г. – момента его освобождения советскими солдатами. Структура лагеря включала в себя:

- концентрационный лагерь;
- несколько лагерей смерти;
- лагеря принудительного труда.

Лагерный комплекс располагался в Польше, неподалеку от г. Кракова и представлял из себя совокупность трех лагерей:

- Освенцим I;
- Освенцим II (Биркенау);
- Освенцим III («Моновиц») ⁴.

¹ Нойманн Ф.Л. Бегемот. Структура и практика национал-социализма. 1933– 1944 гг. СПб. 2015. С. 13.

² Ильин Е.П. Работа и личность. Трудоголизм, перфекционизм, лень. СПб., 2011. С. 14.

³ Якеменко Б.Г. Концентрационные лагеря нацистской Германии как феномен: возможности и проблема понимания // Вестник Российского университета дружбы народов. 2020. 3 (12). С. 212.

⁴ Федоров Г.Ф., Нагорная М.С. Освобождение концлагеря Освенцим (Аушвиц-Биркенау): между политической конъюнктурой и уплотнением // Вестник Совета молодых ученых и специалистов Челябинской области. 2015. №2 (9). С. 31.

Общее количество жертв – свыше четырех миллионов человек, из них не менее 1,2 миллионов – евреи. Именно поэтому 27 января, в соответствии с единогласно принятым решением Организации Объединенных наций, считается Международным днем памяти жертв Холокоста¹.

В соответствии с многочисленными свидетельствами и исследованиями иностранных и советских ученых, а также бывших узников концлагерей, в Освенциме проводились крайне жестокие и опасные для здоровья и жизни эксперименты. В результате которых у подопытных была исключена малейшая возможность выжить. Их смерть проходила в нечеловеческих мучениях. Тем не менее, на Нюрнбергском трибунале 1946 г. нацистские врачи отрицали свою виновность, ссылаясь на приказы руководства Германии.

Опыты проводились в рамках теории создания чистой немецкой расы, о чем А. Гитлер писал в своей наиболее известной работе «Майн кампф».

Главный смысл экспериментов, осуществлявшихся нацистскими врачами, заключался в следующем:

1) определить самый эффективный способ снижения рождаемости ненужных рас;

2) максимизировать рождаемость арийских здоровых детей.

Перечисленные цели достигались стерилизацией заключенных.

Еще одной особенностью экспериментов нацистских врачей в Освенциме были истязания людей, имеющих генетические «аномалии» – у лилипутов бралась спинномозговая жидкость, проводились опыты в области гинекологии, удалялись зубы и волосы, в ушных раковины заливался кипяток.

Однако наиболее бесчеловечными являются опыты над женщинами. В них, главным образом, задействовались только замужние. «...Нас привязывали к столу, и начинались систематические пытки. Они вводили какие-то предметы в матку выкачивали оттуда кровь, расковыривали внутренности, чем-то пронзали нас и брали кусочки образцов. Боль была непереносимой»².

Также проверялась возможность изменить цвет глаз – в карие глаза евреев вводились специальные пигменты, которые якобы должны были обеспечить синий цвет глаз.

¹ Память о Холокосте. Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей 1 ноября 2005 года №60/7. – URL://daccess-ods.un.org/TMP/7440672.51682281.html (Дата обращения: 17.02.2022).

² Lerua A. M. Mutanty. O geneticheskoi izmenchivosti i chelovecheskom tele [Mutants. On genetic changeability and a human body]. Moscow, ООО «Izdatel'stvo Astrel'», – 2009. – P. 78.

Также в Освенциме на заключенных тестировались новые лекарства на основе крайне опасного белого фосфора, они заражались страшнейшими неизлечимыми заболеваниями – энзэробной гангреной, стрептококком, малярией для испытания препарата «Сульфаниламид».

Зачастую в качестве подопытных использовались дети, у которых изымалась кровь, им вводились несовместимые с жизнью дозы транквилизаторов¹.

27 января 1945 г. 58-я и 60-я армии 1-го Украинского фронта, находившиеся в условиях плотного взаимодействия с 38-й армией 4-го Украинского фронта, сумели подойти к г. Рыбник. При этом Силезская группировка противника практически была окружена. Именно в этот день советские солдаты прорвались в город Освенцим и полностью очистили от фашистов территорию концлагеря Освенцим (Аушвиц-Биркенау).

В соответствии с «Донесением о списочной численности военнослужащих по социально-демографическим признакам 60-й армии 1-го Украинского фронта» на эту дату был зафиксирован следующий состав военнослужащих.

Тем не менее, в тот момент национальный состав не являлся аргументом, поскольку самоидентификация была одной – гражданин Советского Союза².

Приведенные данные дают возможность оценить исторические события по освобождению Освенцима с точки зрения роли многонациональности Красной армии.

В настоящее время становится очевидным, что Великая Отечественная война для нынешнего поколения превращается в далекое событие, очевидцев и ее участников остаются единицы, все это свидетельствует об уходе «живой» памяти. Сложившаяся геополитическая ситуация, характеризующаяся противостоянием развитых стран и идеологий с нашими ценностями, напряженностью в отношениях США и их сторонников с Россией, порождает многочисленные «альтернативные» точки зрения на историю Великой Отечественной войны. Вошедший плотно в наши жизни интернет и цифровые каналы распространения информации упрощает массовое распространение «фэйков», непроверенной информации и сведений, не прошедших научное подтверждение. Существующее положение значительно усложняется антироссийской риторикой и искусственным эмоциональным накалом в отношении искажения истории Великой Отечественной войны.

¹ Градовский З. Письмо к потомкам. Дорога в ад. – URL: <http://magazines.russ.ru/zvezda/2008/7/gr9.html> (дата обращения: 21.02.2022).

² Хроника Великой Отечественной войны. Январь 1945 года. – URL: http://library.kiwix.org/wikipedia_ru_all/A/html/X/p/o/n/Хроника_Великой_Отечественной_войны_Январь_1945_года.html (Дата обращения: 21.02.2022).

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ПРОВЕДЕНИЯ ТАКТИЧЕСКОЙ ОПЕРАЦИИ «ЗАДЕРЖАНИЕ С ПОЛИЧНЫМ» ПО ДЕЛАМ О ВЗЯТОЧНИЧЕСТВЕ

Как известно, коррупция представляет собой опасное и порочное явление, оказывающее негативное влияние на все сферы, в которые она проникает. Коррупция – явление не новое, можно сказать, достаточно изученное, и с точки зрения рационалистического подхода, рассматривающего её воздействие на формирование государственного аппарата, взаимопроникновение и взаимоконтроль его структур, и с точки зрения функционального подхода, изучающего влияние на функционирование государственных органов, а также с точки зрения экономического, социологического, криминологического и иных подходов¹. Несмотря на многочисленные исследования, появление новых средств, способов и методов борьбы с данным негативным явлением, его искоренение на сегодняшнем этапе развития общества, невозможно. Подобно инфекции, коррупция проникает в государство, в его органы и остается надолго, если не навсегда, и главное, что обществу не следует делать в такой ситуации – мириться с ней, в таком случае, остается лишь бороться, уменьшая ее объем, а также последствия. Именно борьбе с коррупцией в последние годы уделяется значительное внимание всех ветвей власти, представителей всех отраслей права, ведь от эффективности принимаемых мер зависит не только функционирование государственного аппарата, но и нормальное протекание гражданских правоотношений, обеспечение граждан мерами социальной защиты, декриминализация общества, а также множество иных аспектов общественных отношений. Криминалистика, как наука, изучающая закономерности собирания, исследования и использования доказательственной информации², играет важнейшую роль в борьбе с рассматриваемым явлением, позволяя разработать практические рекомендации, необходимые для своевременного выявления коррупционных преступлений, оптимизации первоначального этапа расследования, выдвижения и проверки след-

¹ Амиантова И.С. Противодействие коррупции. М., Издательство Юрайт. 2022 // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. URL: <https://urait.ru/bcode/497457/p.29> (дата обращения: 10.02.2022).

² Криминалистика в 3 ч. Часть 1: учебник для вузов / Л. Я. Драпкин [и др.]; отв.ред. Л. Я. Драпкин. 2-е изд., испр. и доп. Москва: Издательство Юрайт, 2018.

ственных версий¹. Связь криминалистики с борьбой против коррупции усматривается и в отдельных тактических операциях, наиболее распространенной из которых в преступлениях коррупционной направленности, можно назвать «задержание с поличным».

Под задержанием с поличным понимается целый комплекс мероприятий, направленных на захват преступника на месте преступления или непосредственно сразу после его совершения. Комплексный характер, а также большая степень риска обуславливают сложность данной тактической операции, заставляя ее исполнителей продумывать план действий до мельчайших деталей. Необходимо отметить, что несмотря на эффективность, «популярность» данной тактической операции, существует проблема отсутствия в уголовно-процессуальном законодательстве порядка ее проведения², в том числе при определении оснований, границ и содержания, что безусловно усложняет задачу, стоящую перед сотрудниками правоохранительных органов³. Стоит сказать и о трудностях, вызванных вариативностью типичных следственных ситуаций, так, порядок действий при получении информации о вымогательстве взятки и порядок действий при получении информации о готовящейся передаче будет различен и иметь свои особенности. Обратимся к стадиям тактической операции «задержание с поличным» и наиболее часто встречающимся ошибкам, влияющим на эффективность ее проведения.

1. Получение и анализ информации о передаче взятки. Получив информацию о вымогательстве или возможной передаче, необходимо провести проверочные действия⁴, одним из которых является получение большего количества сведений от заявителя. В данном случае необходимо установить обстоятельства времени, места будущей встречи или же произошедшего вымогательства, кроме того, важным представляется субъектный состав, в том числе личные взаимоотношения, не стоит оставлять без внимания и предмет, размер, сроки выплаты предполагаемой взятки.

¹ Хлус А.М. Актуальные проблемы криминалистики в современных условиях противодействия коррупции. Белорусский государственный университет//Источник: Актуальные вопросы современной юридической науки: теория, практика, методика: сборник материалов II Международной заочной научной конференции. 2017. С. 514-518.

² Шатохин И.Д. Административные задержания и досмотр в оперативно-розыскной деятельности // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2019. № 3(90). С.240—249.

³ Пальцев А.А. Тактическая операция «Задержание с поличным» по уголовным делам о взяточничестве: проблемы теории // Расследование преступлений: проблемы и пути их решения //Московская академия Следственного комитета Российской Федерации. 2021. №3 (33) С.141-145.

⁴ Кавешник С.В. Особенности подготовки тактической операции по задержанию с поличным взяточников и их посредников // Вестник современных исследований. 2018. №6.4 (21). С. 369-371.

Помимо основных обстоятельств, на наш взгляд, требует внимание факт реакции на вымогательство, в том числе произнесение фраз о возможном доносе в правоохранительные органы или даже конфликтные ситуации, возникшие на данной почве, что усложняет тактическую задачу, предоставляя взяточному вымогателю или же будущему взяточполучателю возможность не только не попасть на «удочку», но и предпринять меры наибольшей осмотрительности, собственной безопасности, или даже продумыванию более изощренных способов совершения преступлений коррупционной направленности.

2. Принятие решения о проведении операции. На данном этапе необходимо провести разграничение оперативного эксперимента и провокационных действий, ведь данные понятия являются взаимоисключающими, а именно, оперативный эксперимент в отличие от провокации не инициирует преступное поведение лица, а вмешивается в уже начавшуюся реализацию преступного умысла, провокатор же сам возбуждает у другого лица намерение совершить преступление. В качестве критериев провокации в соответствии с позицией Европейского Суда по правам человека¹, можно указать: отсутствие подтвержденных сведений о ранее совершенных лицом преступлений коррупционной направленности, поступление инициативы встреч и передачи предмета взятки от правоохранительных органов, совершение преступного деяния под давлением последних, повторное предложение совершения преступления в случае первоначального отказа лица, а также, что наиболее важно, отсутствие у принимающего взятку лица свободы выбора принятия решения. Стоит также отметить, что судебная практика не допускает проведение плановых проверок в виде оперативного эксперимента в связи с наличием в них вышеперечисленных критериев провокации². При этом в целях установления необходимости проведения оперативных мероприятий, необходимо не только зафиксировать факт принятия предмета взятки, но и доказать наличие умысла, сформировавшегося до осуществления оперативного эксперимента³. В качестве подхода к решению проблемы возможной переквалификации действий из тактической операции в провокацию, можно рассматривать проведение «задержания с поличным» только после проверки информации следователем следственного комитета, к чьей компетенции и относится расследование большинства преступлений коррупционной направленности.

¹ European Court Of Human Rights «Case of Teixeira de Castro v. Portugal» 09.06.1998 // URL://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58193 (дата обращения 30.12.2015).

² См., например: Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Воронежского областного суда от 13 июля 2006 г., дело № 22-862.

³ Потапов И.Н., Деревянко Е.О. Всегда ли оперативный эксперимент панацея для изобличения коррупционера? // Пробелы в Российском законодательстве. 2017. № 2. С. 178-182.

сти. Таким образом, основанием проведения тактической операции «задержание с поличным» будут являться не только сами полученные правоохранительными органами сведения о передаче, возможной передаче или вымогательстве предмета взятки, а также о лице, имеющем намерение совершить коррупционное преступление, но и поручение следователя, который в ходе самостоятельной проверки установил наличие достаточных оснований для проведения операции¹.

3. Подготовка предмета, участника, научно-технических средств, а также организация сопровождения. На этапе подготовки к непосредственному задержанию с поличным очень важно провести инструктаж для заявителя², подготовить его к возможным вариантам событий, оценить его готовность принять участие в мероприятии с точки зрения психологической устойчивости. Необходимо также разработать основной и дополнительные сценарии, создать условия полного доверия со стороны взятковымогателя (взяткополучателя) и обеспечить заявителя средствами фиксации. При этом, перед операцией следует провести тестирование, как самого заявителя, так и технических устройств. На данном этапе также осуществляется подготовка предмета, который в последствии будет передан взяткополучателю. Как правило, предметом выступают денежные средства, их необходимо осмотреть, при этом в описании должны указываться не только общие, но частные признаки. Следом за подробным описанием, предмет взятки необходимо наделить индивидуальными признаками, например, обработать люминесцирующим веществом, не позволяющим установить его наличия «невооруженным взглядом».

Имеющей особое значение на данном этапе можно назвать скрытность, даже зашифрованность, что предполагает, к примеру, исследование документации и аудит иными (не правоохранительными) органами или организациями. Не стоит забывать и о возможности оперативного внедрения в преступную группу, если же располагает время. Задержание с поличным предполагает не только скрытность, но и внезапность. В этих целях еще на предварительном этапе необходимо изучить место предполагаемого задержания, а именно, планы, графики, чертежи, пути проникновения и возможные пути отступления в случае вооруженного сопротивления, места осуществления скрытого наблюдения за ситуацией передачи взятки, кроме того, на данном этапе следует уделить особое внимание возможным путям отхода предполагаемого преступника, исследуя в том числе подвалы, окна, выходы, как на улицу, так и на крышу, а также лока-

¹ Кузнецов Е.В., Щетинин А.С. Использование оперативного эксперимента при документировании взяточничества // Глаголь правосудия. 2018. № 4 (18). 2018. С.37-42.

² Долинин В.Н. Особенности тактической операции "задержание с поличным" при расследовании взяточничества // Российский юридический журнал. 2015. №3 (102). С. 174-178.

ции, предполагающие возможное расположение транспорта, с целью не допустить потери преступника из вида, его ухода от правоохранительных органов.

4. Проведение операции и закрепление результата. Следом за подготовкой идет этап непосредственного задержания с поличным, в процессе которого зачастую совершается ошибка несвоевременности, непродуманности момента захвата лица¹. Сотрудникам оперативно-розыскных подразделений в ходе операции необходимо соблюсти выдержанность, определив наилучшее время, в качестве которого следует называть не момент самой передачи денежных средств, а момент распоряжения ими, так как именно после установления данного факта вопрос об умысле преступного завладения можно считать закрытым. В качестве проблемы, возникающей на данной стадии тактической операции и являющейся основанием снижения количества уголовных дел, направленных в суд, А.В. Яшин и Д. М. Курмаева выделяют также процессуальную небрежность, выражающуюся в том, что должностные лица, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, нередко считают свою работу завершённой уже в момент выявления преступления, не заботясь о надлежащем оформлении результатов проведенных мероприятий и не принимая во внимание судебную перспективу того материала, который был получен в ходе проведения ОРМ². На наш взгляд, закрепление результата операции обязательно должно подкрепляться тактическим сопровождением, а именно, проведением осмотра места происшествия, освидетельствованием взяточполучателя, а также обыском, проведенным непосредственно после задержания. Так, полученные в ходе осмотра места происшествия фактические данные (в том, числе денежные купюры, иные разновидности предмета взятки) равноценно могут использоваться для изобличения подозреваемого лица в совершении коррупционного преступления. В то же время, освидетельствование, как самостоятельное следственное действие, направлено на обнаружение и изъятие следов, образовавшихся в результате взаимодействия с обработанными купюрами, что также является одним из доказательств, предъявляемых суду³.

Таким образом, задержание с поличным-это сложный, многокомпонентный процесс, где от правильного, безошибочного выполнения последовательных действий напрямую зависит результат, а уже от полученного результата зависит эффективность борьбы с коррупцией.

¹ Баев О.Я. Задержание с поличным по делам о взяточничестве: три проблемы//Уголовная политика: теория и практика. 2007. №3 (17). С.47-53.

² Яшин А.В., Курмаева Д.М. Проблема выявления и расследования взяточничества // Наука, Общество, Государство. 2020. № 2(30). С.144-151.

³ Хлус А.М. Алгоритмизация деятельности правоохранительных органов на этапе раскрытия и расследования получения взятки/Белорусский государственный университет // Право и общество. 2021. № 3 (4). С.42-46.

**ПРОБЛЕМЫ ТРУДОУСТРОЙСТВА ОСУЖДЕННЫХ
К ЛИШЕНИЮ СВОБОДЫ И ЛИЦ, ОСВОБОЖДЕННЫХ
ИЗ ИСПРАВИТЕЛЬНЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ,
В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ**

На сегодняшний день одной из наиболее остро стоящих проблем в исполнении наказания является трудоустройство осужденных и освобожденных из исправительных учреждений лиц. К сожалению, реальность такова, что лицам отбывшим наказание в виде лишения свободы становится трудно найти место работы для правомерного обеспечения своих материальных, жилищных, бытовых и иных потребностей в силу ряда причин: чаще всего наниматель не заинтересован в том, чтобы в его организации работало ранее судимое лицо, так же в силу осведомленности о криминальном прошлом могут возникнуть неприязненные отношения с коллегами в трудовом коллективе и т.д. Стигматизация (или клеймение) таких лиц зачастую ставит на их жизненном пути, труднопреодолимые преграды к возвращению к законопослушному образу жизни. Если лица, имеющие социально полезные связи, формально имеют хотя бы минимальные перспективы материальной поддержки со стороны других лиц и помощи в дальнейшем трудоустройстве, то для лиц, утративших социально полезные связи, данная задача представляется весьма сложно выполнимой.

На сегодняшний день в Республике Беларусь абсолютно большая часть осужденных, отбывающих наказание в виде лишения свободы, трудоустраивается на республиканских унитарных производственных предприятиях Департамента исполнения наказаний МВД Республики Беларусь (далее – РУПП), располагаемых на производственных зонах исправительных учреждений. И стоит признать, что некоторые из них на сегодняшний день не отвечают требованиям современности в силу устаревания материально-технической базы, а как следствие – падения уровня актуальности и относительно низкой востребованности производимой ими продукции. Осужденным, трудившимся на подобных производствах, бывает непросто найти работу по схожему профилю, и это является еще одной проблемой в сфере трудоустройства освободившихся лиц. Осужденный во время отбывания наказания может пройти обучение, профессиональную подготовку, получить специальность, исправно выполнять возложенные на него трудовые обязанности на участке РУПП, и даже опережать по показателям выработки других осужденных, показывать наилучшие результаты трудовой деятельности. Но даже всё вышперечисленное успешного решения

вопроса о трудовом устройстве осужденного после освобождения гарантировать не может.

В кратчайшие сроки после освобождения лицо должно трудоустроиться, чтобы иметь возможность содержать себя, обеспечивать свои элементарные потребности. Но стоит понимать, что никто не вправе как заставить свободного человека трудиться, так и нанимателя взять кого-либо на работу. Каждая из сторон, вполне разумно, преследует свои интересы. Но эффективно решить проблему трудоустройства освобожденных лиц представляется возможным только лишь в случае, если и освобожденное лицо, и наниматель придут к консенсусу, имея мотивацию на трудовое сотрудничество. Таким образом мы считаем целесообразным рассмотреть эту проблему с точки зрения следующих аспектов: со стороны осужденного, со стороны лица, освобожденного из исправительного учреждения, со стороны нанимателя, а также со стороны уголовно-исполнительной системы.

С целью обеспечения эффективной реализации средства исправления в виде общественно полезного труда, а также обеспечения возможностями для профессионального развития осужденного, его дальнейшей успешной ресоциализации, с выгодой для учреждений уголовно-исполнительной системы, нами предлагается рассмотреть возможность для предоставления в аренду участков производственных зон субъектам бизнеса для организации на них работы с привлечением осужденных.

При этом, подразумевается, что трудоустраиваться на таких участках смогут не все осужденные, а лишь категория положительно зарекомендовавших себя, проявлявших полезную активность, отбывших не менее определенного срока наказания из назначенного судом. Система критериев отбора в дальнейшем подлежит безусловному совершенствованию. Однако стоит сказать, что, если эксперимент с приведенными категориями осужденных будет протекать успешно, это будет уже весомым достижением на пути к повышению уровня эффективности исполнения наказания в виде лишения свободы и снижению уровня преступности в стране. Трудоустройство на таких объектах может стать весомым фактором, стимулирующим осужденных к ведению правопослушного образа жизни.

Предоставление осужденным такой возможности будет не только привилегией, но также и шагом, способствующим его дальнейшей ресоциализации. Подразумевается, что, если осужденный за время работы на участке, предоставленном в аренду субъекту бизнеса, зарекомендует себя положительно, то у него будет перспектива трудоустройства у этого же субъекта после освобождения.

Что касается аспекта проблемы со стороны нанимателя, то главной задачей здесь является замотивировать его трудоустраивать к себе на работу представителей таких специфических категорий лиц, как осужден-

ные и освобожденные лица. Нанимателя вполне объяснимо будут волновать вопрос выгоды от таких трудовых отношений. Данный вопрос представляется наиболее оптимально решаемым посредством предоставления налоговых льгот организациям, в которых будут трудоустроены осужденные и освобожденные лица, чтобы у нанимателя была материальная заинтересованность в найме работников из числа представителей указанных категорий.

Подобная система действует в области трудового устройства граждан, изолированных и проходящих принудительное лечение от алкоголизма и наркомании в лечебно-трудовых профилакториях Департамента исполнения наказаний МВД Республики Беларусь (далее – ЛТП), где с целью обеспечения указанной категории работой осуществляется активное взаимодействие между представителями ЛТП и субъектами бизнеса. Отличительной чертой является то, что субъекты бизнеса трудоустраивают представителей данной категории используя для осуществления своей деятельности не территорию ЛТП, а территорию своего производства. Организацию доставки на работу и возвращения в ЛТП, они осуществляют сами по согласованию с администрацией учреждения. Да, безусловно стоит иметь в виду, что лица, содержащиеся в ЛТП, находятся в изоляции не по приговору суда за совершение преступлений, а за неоднократное совершение административных правонарушений в состоянии алкогольного и наркотического опьянения. Однако, стоит отметить, что среди лиц, содержащихся в ЛТП, подавляющее большинство – это лица ранее судимые, в том числе к наказанию в виде лишения свободы, при этом неоднократно. Лица, проходящие принудительное лечение в ЛТП, содержатся в условиях во многом аналогичных условиям исправительных учреждений. При этом многие из них трудоустроены в различных организациях, находящихся за пределами ЛТП, но в пределах города или района. Профиль таких организаций варьируется от деятельности в сфере сельского хозяйства до сферы строительства. Лица, трудоустроенные в таких организациях, получают лучшие возможности для самостоятельного возмещения вреда, причиненного правонарушением, уплаты алиментов, возмещения государству средств, затраченных на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении и т.д. А главное – многие из таких лиц рассматривают в качестве реальной перспективы трудоустройство в этих организациях после освобождения.

Учреждения уголовно-исполнительной системы могут извлечь из этого выгоду, сдавая участки производственной зоны в аренду субъектам бизнеса, вместе с тем обеспечивая осужденных трудом, повышая уровень их занятости, расширяя спектр возможностей для их профессионального развития, что сможет поспособствовать повышению эффективности исполнения наказания в виде лишения свободы и дальнейшей ресоциализации.

Подводя итог, следует сделать вывод, что, хотя ученые-пенитенциаристы ведут постоянную работу над совершенствованием алгоритма возвращения лица после освобождения от наказания в виде лишения свободы в общество, которое не будет чревато совершением им нового преступления, проблемы трудоустройства осужденных и освобожденных лиц остаются одними из главных «камней» в ресоциализации. И до тех пор, пока они не будут решены, исполнение наказания в виде лишения свободы не сможет достичь максимально возможного эффекта.

*Д.С. Щербакова, адъюнкт
Академии ФСИН России г. Рязань (Россия)*

ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА ОСУЖДЕННЫХ ЖЕНЩИН, ОТБЫВАЮЩИХ ПРИНУДИТЕЛЬНЫЕ РАБОТЫ, НА ОТПУСК ПО БЕРЕМЕННОСТИ И РОДАМ И ОТПУСК ПО УХОДУ ЗА РЕБЕНКОМ

Российская Федерация придерживается курса на совершенствование и гуманизацию уголовно-исполнительной политики. Согласно распоряжению Правительства РФ от 29.04.2021 № 1138-р «О Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации на период до 2030 года» одним из вызовов, стоящих перед уголовно-исполнительной системой, является необходимость дополнительного совершенствования нормативно-правового регулирования, направленного на обеспечение прав осужденных.

Система уголовных наказания Российской Федерации включает в себя принудительные работы, которые относятся к наказаниям, не связанным с изоляцией от общества. Фактически данный вид наказания применяется с 1 января 2017 г. Согласно статистическим данным официального сайта ФСИН России на 01.02.2021 в 39 исправительных центрах (далее – ИЦ) и 149 изолированных участках, функционирующих как исправительный центр, на учете состоят 10 461 осужденных к принудительным работам, что составляет 2, 25 % от общего числа осужденных (464 183)¹.

В декабре 2021 года по итогам заседания Совета по развитию гражданского общества и правам человека принят перечень поручений, которым предусмотрена работа по выделению из федерального бюджета дополнительных бюджетных ассигнований на расширение сети исправи-

¹ Краткая характеристика уголовно-исполнительной системы Российской Федерации. URL: <https://fsin.gov.ru/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS/>.

тельных центров¹. Вышесказанное дает основание утверждать о прогнозируемом неуклонном росте количества лиц, отбывающих принудительные работы. Широкое применение этого вида уголовного наказания связано не только со стремлением снизить количество осужденных, находящихся в местах лишения свободы, но и уменьшить уровень рецидива. Вышеизложенное подтверждает актуальность исследования вопросов, связанных с особенностью отбывания принудительных работ.

Данный вид наказания имеет существенный потенциал, ограничивающий свободу осужденного, в том числе в сфере трудовых отношений. В частности, это касается правил приема на работу, увольнения с работы, перевода на другую работу, отказа от выполнения работы и предоставления отпусков. Следует поддержать мнение Д.И. Ивашина, который указывает, что подобные ограничения не могут «поколебать общего правового статуса осужденных в сфере трудовых прав, как граждан»². Несмотря на то, что ученый рассматривает категорию осужденных к лишению свободы, полагаем возможным экстраполировать данное утверждение на категорию лиц, отбывающих принудительные работы. Считаем, что роль норм уголовно-исполнительного законодательства заключается в конкретизации ряда особенностей осуществления трудовой функции осужденных. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 28.01.2014 № 1 «О применении законодательства, регулирующего труд женщин, лиц с семейными обязанностями и несовершеннолетних» закреплено применение норм трудового законодательства по отношению к труду осужденных, но с ограничениями, связанными с условиями отбывания наказания.

К правам человека в сфере трудовых отношений, относится право на отдых, что также находит подтверждение в конституционных положениях. Признавая, что здоровье человека является высшим неотчуждаемым благом, в Конституции РФ провозглашается право каждого человека на отдых и на охрану здоровья. В ст. 2 Трудового кодекса Российской Федерации (далее – ТК РФ) одним из принципов, регулирующих трудовые отношения, провозглашается обеспечение права на отдых, к которому относится право человека на отпуск.

Характеризуя институт отпусков для лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, А.В. Китаева обращает внимание на целесообразность рассмотрения его, как очень гуманного и прогрессивного по своей значимости института³. Также следует поддержать мнение Н.Б. Лелик, ко-

¹ Перечень поручений по итогам заседания Совета по развитию гражданского общества и правам человека. URL: <http://www.kremlin.ru/acts/assignments/orders/67660>.

² Ивашин Д.И. Правовое положение осужденных к лишению свободы в Российской Федерации : дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.08. Хабаровск, 2003. С. 100.

³ Китаева А.В. К вопросу о продолжительности ежегодных отпусков у лиц, осужденных к лишению свободы // Пенитенциарная безопасность: национальные традиции и

торая считает право на отпуск действенным механизмом, ориентированным на правопослушное поведение осужденных, включая постпенитенциарный этап¹. Его реализация при исполнении наказаний, не связанных с изоляцией осужденных от общества, схожа с механизмом предоставления отпуска свободным гражданам. Обратим внимание на прямую зависимость между приближенностью условий труда осужденных и восприятием осужденными общественно полезного труда, как средства исправления. Наравне с этим специфика осуществления трудовой функции лица, отбывающего наказание в виде принудительных работ, регламентируется УИК РФ, в частности предоставление отпусков. В ч. 4 ст. 60.8 УИК РФ закреплен порядок предоставления осужденным к принудительным работам только ежегодного оплачиваемого отпуска.

Однако, нами полагается, что лицо, отбывающее наказание в виде принудительных работ, имеет право на отпуск по беременности и родам и отпуск по уходу за ребенком, что подтверждается следующим.

Во-первых, в результате расширительного толкования правовой нормы, закрепленной в ч. 1 ст. 60.8 УИК РФ можно сделать вывод о наличии права у осужденного, отбывающего принудительные работы, на несколько видов отпусков. В свою очередь, в главе 19 ТК РФ закрепляются такие виды отпусков, как ежегодный основной оплачиваемый отпуск, ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск, отпуск без сохранения заработной платы, отпуск по беременности и родам, а также отпуск по уходу за ребенком.

Во-вторых, обратим внимание на положение ч. 9 ст. 175 УИК РФ, где указано право беременной женщины, осужденной к принудительным работам обратиться с ходатайством об отсрочке отбывания наказания в суд со дня предоставления отпуска по беременности и родам. Следовательно, в статье подразумевается наличие у осужденной к принудительным работам права на данный вид отпуска.

На конституционном уровне установлена гарантия государственной поддержки семьи, материнства, отцовства и детства, где забота о детях, воспитание – равное право и обязанность обоих родителей. Согласно положениям Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» материнство охраня-

зарубежный опыт: Материалы Международной научно-практической конференции, Самара, 11–12 октября 2018 года. Самара: Самарский юридический институт Федеральной службы исполнения наказаний, 2018. С. 108.

¹ Лелик Н.Б. Организационно-правовые вопросы исполнения лишения свободы в отношении осужденных женщин: аналитический обзор. Томск : ФКУ ДПО Томский ИПКР ФСИН России, 2018. С. 27.

ется и поощряется государством. Вопросы охраны материнского, перинатального здоровья и здоровья новорожденных находят свое отражение в наличии у женщины права на отпуск по беременности и родам и отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет.

Отметим, что осужденные к лишению свободы женщины имеют право на отпуск по беременности и родам и отпуск по уходу за ребенком, что подтверждается положениями Постановления Правительства РФ от 15.10.2001 № 727 «О порядке обеспечения пособиями по обязательному государственному социальному страхованию осужденных к лишению свободы лиц, привлеченных к оплачиваемому труду». В то же время отпуск по уходу за ребенком в местах лишения свободы не распространен в правоприменительной практике из-за низкой заработной платы в условиях изоляции. Резюмируя вышеизложенное, представляется возможным внести изменения в главу 8.1 УИК РФ в части закрепления у осужденных к принудительным работам права на отпуск по беременности и родам и отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет.

Эти виды отпусков представляют собой способ обеспечения права на охрану здоровья работающей женщины, в том числе в уголовно-исполнительной сфере. Следует поддержать мнение Т.В. Кирилловой, которая указывает на недостаточность исследований проблем материнства и детства в условиях уголовно-исполнительной системы¹. Считаем возможным экстраполировать данное утверждение на наказание в виде принудительных работ, что обусловливается небольшим количеством выработанного практического опыта. Вопросы, связанные с деторождением и последующим воспитанием в уголовно-исполнительной сфере, приобретают особую значимость в условиях отбывания уголовных наказаний, в которых у осужденных семейные связи, роль отцовства и материнства приобретают большую ценность, чем до осуждения. Это связано с нахождением осужденных в социально неблагополучной среде, вызывающей чувство обреченности, тревоги и депрессии, в связи с чем они начинают искать поддержки в семейных связях². Учитывая вышеизложенное, становится очевидным необходимость изучения проблемы реализации права лица, отбывающего принудительные работы, на отпуск по беременности и родам и отпуск по уходу за ребенком.

Отпуск по беременности и родам предоставляется по месту трудоустройства по заявлению осужденной при предъявлении листка нетрудо-

¹ Кириллова Т.В. Материнство и детство в условиях пенитенциарной системы: беременные женщины, осужденные к лишению свободы // Глобальный научный потенциал. 2020. № 7(112). С. 15.

² Соколов А.А. Краткосрочные выезды осужденных женщин к лишению свободы за пределы исправительных учреждений // Человек: преступление и наказание. 2009. № 1(64). С. 33.

способности (номера электронного листка нетрудоспособности). Продолжительность данного периода регламентируется нормами ТК РФ, а именно, семьдесят календарных дней (при многоплодной беременности – семьдесят четыре) до родов и семьдесят календарных дней (при осложненных родах – восемьдесят шесть, при рождении двух и более детей – сто десять) после родов. В связи этим, продолжительность отпуска осужденной находится в зависимости от качества прохождения родов и количества детей. Соответственно, если осужденная не трудоустроена, отпуск не предоставляется.

Отпуск по уходу за ребенком предоставляется по месту трудоустройства по заявлению осужденной при предъявлении свидетельства о рождении (усыновлении) ребенка после отпуска по беременности и родам. В заявлении о предоставлении отпуска по уходу за ребенком осужденная указывает конкретную дату, с которой ей будет предоставлен отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет. Данный вид отпуска возможно использовать полностью или частями. Учитывая вышеизложенное, смоделируем следующую ситуацию: осужденной, отбывающей наказание в виде лишения свободы в исправительной колонии, имеющей двухлетнюю дочь в доме ребенка, заменяют не отбытую часть наказания более мягким видом в виде принудительных работ. В период нахождения в местах лишения свободы осужденная не подавала заявление на отпуск по уходу за ребенком. В течение недели после прибытия в ИЦ и постановки на учет осужденная трудоустроена в организацию, в адрес которой подает заявление с просьбой предоставить отпуск по уходу за ребенком. В соответствии с ст. 256 ТК РФ работодатель не может ей отказать в предоставлении отпуска по уходу за ребенком. Следовательно, при возникновении указанной ситуации в действительности, предполагаем наличие отрицательных мотивов поведения у осужденной. Представляется, что ее желание реализовать право на отпуск связано не с заботой о здоровье и желанием воспитать ребенка, а с желанием уклониться от исправительного воздействия.

Обосновав наличие у лиц, отбывающих принудительные работы права на отпуск по беременности и родам и отпуск по уходу за ребенком целесообразно далее раскрыть следующие особенности реализации данного права.

Во-первых, момент возникновения у осужденного права на предоставление отпусков. В законодательстве закреплено, что право на ежегодный оплачиваемый отпуск возникает после отбытия осужденным 6 месяцев принудительных работ. Момент возникновения у осужденной права на отпуск по беременности и родам не зависит от количества отбытого срока наказания. Это связано в первую очередь с тем, что дату ухода в отпуск по беременности и родам определяет врач акушер-гинеколог, впо-

следствии формируя листок трудоспособности, что законодательно закреплено в приказе Минздрава России от 23.11.2021 № 1089н «Об утверждении Условий и порядка формирования листков нетрудоспособности в форме электронного документа и выдачи листков нетрудоспособности в форме документа на бумажном носителе в случаях, установленных законодательством Российской Федерации». Момент возникновения у осужденной права на отпуск по уходу за ребенком связан со временем окончания отпуска по беременности и родам.

Во-вторых, процедура подачи заявления работодателю. В обоих случаях заявление на предоставление отпуска подается в организацию, где трудоустроена осужденная. Впоследствии работодатель издает соответствующий приказ. Учитывая непосредственное отношение уголовно-исполнительных норм к регламентированию трудовой сферы осужденных, возникает вопрос касательно необходимости согласования с администрацией ИЦ вопроса предоставления осужденной исследуемых видов отпусков. Полагаем, что согласование с администрацией ИЦ не требуется из-за нерациональности. Администрация ИЦ не правомочна отказать в предоставлении осужденной отпуска по беременности и родам и отпуска по уходу за ребенком, так как это является ее правом, а не законным интересом.

В-третьих, возможность предоставления выезда за пределы ИЦ на период отпусков. В УИК РФ отсутствуют положения, согласно которым осужденным может быть предоставлен выезд за пределы на период проведения отпуска по беременности и родам и отпуска по уходу за ребенком. Поэтому имеется предложение внести изменения в УИК РФ и приказ Минюста России от 29.12.2016 № 329 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы» в части регламентации порядка реализации выезда на период проведения отпуска по беременности и родам и отпуска по уходу за ребенком. Проанализировав правовые положения, регламентирующие выезды осужденных за пределы ИЦ, экстраполировав на исследуемые виды отпусков мы пришли к следующим выводам.

Так, выезд за пределы ИЦ администрация может предоставить только по письменному заявлению лица, отбывающего наказание, подписанного начальником ИЦ или лицом его замещающим.

Согласно ч. 7 ст. 60.4 УИК РФ, при положительном решении вопроса о предоставлении выезда за пределы ИЦ для проведения ежегодного оплачиваемого отпуска специфическим требованием к осужденной является отсутствие действующих взысканий. Полагаем, что данное требование нецелесообразно применять для решения вопроса о предоставлении выезда за пределы ИЦ на время проведения отпуска по беременности и родам и отпуска по уходу за ребенком. Это обусловлено особенностями физического и психологического состояния женщины в данные пе-

риоды. Следует поддержать мнение С.Ю. Скобелина и И.М. Лукьяновой, которые указывают, что состояние беременности осужденной свидетельствует об утрате общественной опасности личности¹. Указанные обстоятельства подтверждают отсутствие необходимости принимать во внимание наличие взыскания у осужденной, характеризующее ее поведение, как отрицательное.

Помимо этого, возникает вопрос, связанный с территориальным нахождением осужденной в период данного отпуска в случае получения разрешения на выезд за территорию ИЦ. В УИК РФ закреплены два положения по поводу нахождения осужденного за пределами ИЦ на срок более суток: при предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска выбор территориального местоположения на период выезда осужденного не ограничен (не считая пределов территории Российской Федерации, что указано в ч. 4 ст. 15 Федерального закона от 15.08.1996 № 114-ФЗ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию»), при предоставлении права на проживание осужденных за пределами ИЦ – в муниципальном образовании, на территории которого находится ИЦ. В связи с длительным периодом нахождения за пределами ИЦ на время проведения исследуемых видов отпусков полагаем возможным разрешить проживание в пределах муниципального образования, на территории которого находится ИЦ.

В заявлении на предоставление выезда за пределы ИЦ осужденная указывает адрес фактического проживания на период нахождения в отпуске. В случае, если осужденная захочет сменить адрес проживания в период проведения отпуска, она должна заранее подать соответствующее заявление на рассмотрение начальнику ИЦ, в противном случае, ее действия следует квалифицировать по п. «г» ст. 60.17 УИК РФ.

При положительном решении вопроса о предоставлении выезда выносится постановление, однако в Приказе Минюста России от 29.12.2016 № 329 «Об утверждении Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы» указан только образец постановления о предоставлении осужденному права выезда за пределы ИЦ на период оплачиваемого отпуска. Решение данного пробела возможно путем дополнения вышеуказанного нормативно-правового акта образцом постановления о предоставлении права выезда за пределы ИЦ на период отпуска по беременности и родам и отпуска по уходу за ребенком.

В-четвертых, особенности проживания осужденной в период отпуска по беременности и родам и отпуска по уходу за ребенком на территории ИЦ. Как указывает М.С. Красильникова, вопрос о нахождении ребен-

¹ Скобелин С.Ю., Лукьянова И.М. Конкуренция институтов условно-досрочного освобождения и отсрочки отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей // Академический вестник. 2009. № 2(8). С. 194.

ка осужденной можно решить путем передачи его родственникам или по решению органов опеки и попечительства иным лицам, также возможно направление в дом ребенка на период отбывания принудительных работ¹. Помимо этого, полагаем возможным проживание осужденной матери с ребенком на территории ИЦ на период проведения отпусков.

Так, в ч. 2 ст. 54 СК РФ закреплено право каждого ребенка на совместное проживание со своими родителями. В действующем законодательстве не предусмотрена возможность нахождения детей в ИЦ, в отличие от мест лишения свободы (ст. 100 УИК РФ). Следует положительно оценить внедрение в уголовно-исполнительное законодательство концепции совместного проживания осужденной матери со своим ребенком в местах лишения свободы. В основном, реализация данной концепции заключается в открытии на базе исправительных учреждений общежитий для совместного проживания осужденных женщин со своими малолетними детьми. К примеру, в ГУФСИН России по Свердловской области строится объект, предназначенный для совместного проживания заключенных женщин и их детей, рожденных в период отбывания наказания².

Также стоит согласиться с мнением Л.А. Латышевой, которая рассматривает совместное проживание как способ формирования постоянных социальных контактов осужденной с ребенком³. [11, с. 217]. Отсюда следует, что правовое положение беременных осужденных и женщин, имеющих детей до трех лет в уголовно-исполнительной системе является сферой, которой сейчас уделяется особое внимание. В настоящее время отсутствуют необходимые условия в ИЦ для проживания малолетних детей совместно с осужденной матерью. Принимая во внимание современный вектор уголовно-исполнительной политики, направленный на развитие сети ИЦ на территории Российской Федерации, необходимо проработать возможность, условия и порядок совместного проживания ребенка вместе с осужденной матерью.

Таким образом, учитывая вышеизложенное, очевидна необходимость выработки соответствующих предложений и рекомендаций по совершенствованию действующего уголовно-исполнительного законодательства в сфере обеспечения права осужденных, отбывающих принудительные работы, на отпуск по беременности и родам и отпуск по уходу за ребенком.

¹ Красильникова, М.С. Проблемы реализации принудительных работ и лишения свободы в колонии-поселении в отношении беременных женщин, и женщин, имеющих малолетних детей // Вестник Кузбасского института. 2017. № 3(32). С. 40.

² Свердловское ГУФСИН планирует построить для женской колонии в Нижнем Тагиле общежитие Дома ребенка. URL: <https://pravdaurfo.ru/news/198839-v-ik-6-nizhnego-tagila-pri-dome-rebenka-postroyat/>.

³ Латышева Л.А. Проблемы отбывания наказания осужденными беременными женщинами и женщинами, имеющими детей до трех лет, в России и за рубежом // NovaUm.Ru. 2019. № 17. С. 217.

3. ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРАВО

*А. Н. Карпов,
аспирант кафедры гражданского
и корпоративного права СПбГЭУ*

СМАРТ-КОНТРАКТЫ: НАСТОЯЩЕЕ И БУДУЩЕЕ

Первоначально идея смарт-контрактов была предложена Ником Сабо в 1997 году на примере автоматических торговых автоматов.

Между тем, на сегодняшний день не существует единого подхода к определению смарт-контракта, на уровне федерального законодательства данный термин также не закреплён. При этом в юридической литературе устоялись следующие подходы, которые описывают сущность смарт-контракта:

- 1) способ исполнения обязательства (алгоритм);
- 2) компьютерный код;
- 3) гражданско-правовой договор;

Являясь сторонником первого подхода, хотел бы остановиться именно на нём. Смарт-контракт в данном случае является электронной формой классического договора (аренды, страхования, поставки и т.д.) и позволяет оперативно исполнить обязательства сторон, которые в нём закреплены. При этом необходимым условием является соответствие обязательства алгоритмической конструкции «если..., то...». Денежные средства со счета заказчика подлежат автоматическому и безусловному переводу на счет исполнителя лишь при наступлении определенного сторонами момента (поступление в блокчейн документов со стороны исполнителя, свидетельствующих об исполнении конкретного обязательства).

А.С. Осмоловская также обращает внимание на то, что смарт-контракт является алгоритмом, предназначенным для автоматизации процесса исполнения договоров¹.

В смарт-контракте условия юридического соглашения записываются непосредственно в строках кода и хранятся в распределенной и децентрализованной сети блокчейн.

Основная идея смарт-контрактов заключается в устранении расхождений в толковании сторонами условий контракта. Смарт-контракты позволяют выразить доверие каждой из сторон договора вместо того, чтобы использовать судебную систему в случае возникновения спорных моментов.

¹ Осмоловская А.С. Смарт-контракты: функции и применение // Бизнес-образование в экономике знаний. 2018. № 2. С. 54 – 57.

Вместо этого смарт-контракт автоматически выполняет бизнес-процесс/ транзакцию, в отличие от классических контрактов, которые включают сложные и подробные положения, обеспечивающие защиту в случае возникновения ряда юридических проблем. Смарт-контракты ориентированы исключительно на достижение простых результатов (например оплата за поставку товара), в то время как классические контракты предназначены для предоставления развернутых рекомендаций (с учетом свободы договора), что делать сторонам при наступлении гарантийного случая, в случае нарушения сроков поставки товара, определение подсудности и так далее.

Несмотря на то, что смарт-контракты используются уже некоторое время, говорить об обширности сфер их применения пока не стоит, смарт-контракты, как правило, могут применяться в следующих сферах:

1. Страхование.

В условиях, когда страховая отрасль страдает от неэффективности, длительного ожидания и мошенничества, некоторые страховые группы приветствовали смарт-контракты, чтобы повысить определенность и безопасность процесса.

Ярким примером такого варианта использования смарт-контрактов является использование AXA Group смарт-контрактов на блокчейне для страхования от задержек рейсов. При запуске в 2017 году страховая компания использовала смарт-контракты для предоставления автоматических платежей за задержку рейса своим клиентам с помощью самоисполняющегося кода, содержащегося в их страховом полисе ¹.

2. Недвижимость

В сделках с недвижимостью одна сторона может задерживать исполнение своей обязанности при передаче права собственности на недвижимость до того, как другая сторона заплатит оговоренную сумму, и наоборот. Чтобы решить эту проблему, вы можете положиться на участие третьей стороны (банк, нотариус), чтобы обе стороны выполнили свои обязательства. Однако это может затянуть процесс и со временем увеличить затраты.

Чтобы избежать этого, смарт-контракты могут автоматически выполнять условия после того, как каждое условие будет выполнено обеими сторонами. Так в случае создания специализированной платформы для купли-продажи недвижимости на основе технологии распределенного реестра, смарт-контракт можно использовать для автоматической передачи определенной в договоре суммы от одной стороны другой после того, как

¹ AXA использует блокчейн эфириума для нового страхового продукта. [Электронный документ]. – URL: <https://coinspot.io/company/axa-ispolzuet-blokchejn-efiriuma-dlya-novogo-strahovogo-produkta> (дата обращения 20.03.2022 г.).

право собственности будет зарегистрировано уполномоченным государственным органом за покупателем, и соответствующая информация поступит на вышеуказанную платформу. Это позволит увеличить скорость проведения операции, а также сократить издержки сторон (стоимость услуг риэлтора, банка, нотариуса и т.д.).

3. Здравоохранение.

Смарт-контракты также имеют различные варианты использования в сфере здравоохранения. Основным примером этого является использование смарт-контрактов для защиты и обмена медицинскими записями пациентов надежным способом, свободным от подделок и вмешательств третьих лиц.

Одним из примеров применения смарт-контрактов на практике является точная передача данных о пациентах между врачами и больницами без необходимости ручного обмена и заполнения форм медицинской карты. При этом стоит особо отметить необходимость соблюдения прав пациентов на хранение и использование их персональных данных и получить от них соответствующее согласие.

4. Системы голосования.

Смарт-контракты также были рекомендованы для использования в системах голосования правительствами и различными группами. Это связано с тем, что они сокращают риски несанкционированного доступа третьих лиц. Инициаторы данных нововведений заявляют, что новая форма голосования гарантирует, что системы голосования основанные на базе технологии распределенного реестра менее подвержены манипуляциям и ошибкам, что случается при голосовании в классическом варианте. При этом нельзя не отметить тот факт, что существуют и возможные риски, например – взлом аккаунта избирателя (на Госуслугах или ином подобном портале), а также хакерская атака на непосредственно систему распределенного реестра.

Смарт-контракты представляют собой более эффективный подход к голосованию и подсчету голосов, поскольку они являются цифровыми и автоматизированными, что снижает необходимость в большом количестве бумажной работы и заполнении документов вручную.

В России данная система внедряется достаточно активно, так в 2019 году на основе технологии блокчейн проводилось голосование в трех избирательных округах во время выборов в Мосгордуму. В сентябре 2020 года московская система онлайн-голосования была задействована при довыборах муниципальных депутатов районов Марьино и Бабушкинский.

С 17 по 19 сентября 2021 года прошли выборы в Государственную Думу, где россияне из семи регионов имели возможность проголосовать онлайн в соответствии с утвержденным порядком дистанционного электронного голосования (ДЭГ).

При всех возможностях следует помнить, что блокчейн все еще находится в зачаточном состоянии, и потребуются некоторое время и эволюция, прежде чем он станет обычным средством и инструментом делового оборота. Следует также позаботиться о юридических аспектах смарт-контракта, поскольку он, по своей сути, является договором, подпадающим под действие правовых норм, и не является особой разновидностью и новой формой договора.

Традиционное договорное право развивается сотни лет и для достижения смарт-контрактам какого-либо сопоставимого влияния на общество требуется время и устоявшаяся судебная практика.

В блокчейне нет единого, централизованного субъекта, собирающего информацию, и стандарты защиты данных и соответствующие обязательства за их нарушение могут не соблюдаться должным образом.

Децентрализация может быть преимуществом, но существует вероятность, что человек или группа людей, обладающая некоторыми передовыми знаниями о технологии, может создать лазейки в самом смарт-контракте, что может привести к потере данных, денег, доверия и целостности всей системы.

Однако растет осведомленность профессионального сообщества о блокчейне и его возможностях. Происходит эволюция смарт-контрактов, направленная на достижение тонкого баланса между традиционными ценностями договорного права и современными технологиями. При наличии обоих факторов, мы можем ожидать, что смарт-контракты будут влиять на каждую сферу нашей жизни, которая может быть связана с гражданскими правоотношениями.

Также А.А. Карцхия отмечает, что смарт-контракты являются следующим шагом в развитии технологии «блокчейн». Используя компьютерные программы, разрабатывают последовательность действий – код смарт-контракта для рутинных, повторяющихся операций (купля-продажа при биржевых финансовых сделках, электронные платежи, договоры страхования и возмещения ущерба и т.д.)¹.

При этом с правовой точки зрения я бы выделил ряд вопросов, на которые как законодателю, так и правоприменителю следует с течением времени дать ответ:

- При каких обстоятельствах смарт-контракт будет иметь юридическую силу?
- Как суды должны толковать смарт-контракты?
- Какие средства правовой защиты доступны для смарт-контрактов и/или сторон контракта, которые не выполнили согласованные условия предусмотренными способами?

¹ Карцхия А.А. Цифровой императив: новые технологии создают новую реальность // ИС. Авторское право и смежные права. 2017. № 8. С. 17 – 26.

- Как будет отличаться правовой статус смарт-контрактов в разных государствах?

- Что произойдет, если смарт-контракт подвергнется атаке (форс-мажор, преднамеренная акция хакеров, заинтересованных лиц и т.д.)?

Существует множество юридических проблем, связанных с смарт-контрактами, которые мы еще не увидели и не разрешили в полной мере, поэтому нет никакой гарантии того, как будут выполняться транзакции с использованием технологии смарт-контрактов в будущем, когда возникнет необходимость наличия ответов на данные вопросы. При этом отсутствие определенности столь ключевых вопросов может беспокоить участников гражданских правоотношений и юристов в самом широком смысле данного слова.

*А.А Касумян,
студент 4-ого курса, (бакалавриат), МГУ*

ГОСУДАРСТВЕННЫЕ ПРЕДПРИЯТИЯ В МЕЖДУНАРОДНЫХ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРАХ

Международный инвестиционный арбитраж – это механизм для разрешения споров между частным иностранным инвестором и принимающим государством, на территории которого ведется предпринимательская деятельность¹.

Многие современные государства, не исключая Россию, имеют смешанную экономическую систему. Для таких государств характерно существование крупных государственных предприятий, на экономическую политику которых государство оказывает значительное влияние.

Несмотря на существенную экономическую связанность таких предприятий с государством, формально-юридически они обладают собственной правосубъектностью, т.е. *de jure* обособлены от государства (хотя *de facto* именно оно может оказывать решающее влияние на разработку, принятие и претворение в жизнь бизнес-стратегии). При разрешении инвестиционных споров перед арбитрами неоднократно стояли вопросы, как квалифицировать такие государственные предприятия и их действия.

Самостоятельная правосубъектность создает презумпцию их обособленности от государства, что подразумевает исключение его ответственности за действия подобных предприятий.

¹ Douglas, Z., 2009. The International Law of Investment Claims. Cambridge University Press, p. 1.

Вместе с тем, данная презумпция может быть опровергнута, а действия этих предприятий могут быть отождествлены с действиями государства.

Нормы, регулирующие указанный процесс отождествления, известны как «присвоение поведения государству». Они отражены в Проекте статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния (далее – Проект статей) и имеют обычно-правовую природу¹.

Нормы, применимые к государственным предприятиям, содержатся в ст. 5 и ст. 8 Проекта статей.

Статья 5 рассматривает поведение лиц или образований, осуществляющих элементы государственной власти. В зарубежной доктрине международного права такие лица или образования известны как «фактические органы государства» (*de facto organs*)².

К примеру, в инвестиционном арбитраже *Flemingo v. Poland* арбитры исследовали, может ли быть присвоено Польше поведение Польского государственного предприятия по аэропортам (*Polish Airports State Enterprise*)³.

Этим предприятием полностью владело польское Казначейство, кроме того, оно было подконтрольно польскому Министерству транспорта и выполняло стратегические функции для государства. Арбитры пришли к выводу, что данное предприятие является «фактическим» органом государства.

Однако, доктрина *de facto* органов государства не столь распространена в отношении государственных предприятий. Случаи, когда самостоятельное юридическое лицо фактически осуществляет публично-правовые функции довольно-таки редки, поэтому в рамках инвестиционного арбитража более применима ст. 8 Проекта статей.

Эта статья посвящена поведению, осуществляемому по указаниям либо под руководством или контролем государства. Стоит отметить, что порог для присвоения поведения по ст. 8 весьма высок и предполагает, что государство осуществляет «эффективный контроль»⁴.

Стоит отметить, что при применении ст. 8 арбитры учитывали положения национальных правовых систем, связанные с доктриной «прокалывания корпоративной вуали» (*“piercing of the corporate veil”*).

¹ ILC, Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. Report of the International Law Commission, 53rd session (23 April – 1 June and 2 July – 10 August 2001).

² Palchetti, P., 2017. De Facto Organs of a State. Max Planck Encyclopedia of International Law.

³ *Flemingo DutyFree Shop Private Limited v. the Republic of Poland*. UNCITRAL, Award of the Tribunal of 12 August 2016.

⁴ Stefano, C., 2020. Attribution in International Law and Arbitration. Oxford University Press, p. 171.

К примеру, в деле *EDF v. Romania* арбитры установили, что Министерство транспорта Румынии давало непосредственные указания двум юридическим лицам в части совершения действий, непосредственно затрагивающих права иностранных инвесторов¹. Арбитрами было установлено, что на общем собрании акционеров обоих юридических лиц были приняты документы, в точности повторяющие текст государственных указаний. Поведение этих государственных предприятий было присвоено Румынии.

Стоит отметить, что в международном инвестиционном праве был выработан *lex specialis*, по сути своей схожий с положениями *lex generalis* ст. 5 и ст. 8 Проекта статей. Т.н. «тест Брочеса» (*Broches test*), предложенный одним из создателей Вашингтонской конвенции 1965 г., предусматривал, что поведение государственного предприятия может быть присвоено государству в двух случаях.

Это может произойти, если государственное предприятие действует в качестве агента (“agent”) государства или осуществляет публично-правовую функцию (“essentially governmental function”)². Тест Брочеса не имеет сущностных отличий от нормативных положений Проекта статей.

Вопросы присвоения поведения государству имеют ключевое, системообразующее значение для разрешения инвестиционного спора. Если государству-ответчику удастся доказать, что государственное предприятие самостоятельно не только *de jure*, но и *de facto*, то это исключает привлечение данного государства к международно-правовой ответственности за действия данного предприятия.

Какое значение указанные нормы международного права имеют для России? Представляется, что крайне актуальное и значительное.

Российской Федерацией заключено более 80 двусторонних инвестиционных договоров. Многие из этих соглашений заключены с государствами, экономические отношения с которыми осложнены по политическим причинам. Многие инвесторы из этих государств покидают Россию. Очевидно, что они несут серьезные экономические убытки.

По нашему мнению, Российскому государству следует быть готовым к многочисленным инвестиционным спорам с иностранными инвесторами. Двусторонние инвестиционные договоры позволяют взыскать с государства значительные суммы, поэтому доктринальное осмысление возможной «линии защиты» необходимо проводить уже в текущий момент.

¹ *EDF (Services) Limited v. Romania*, ICSID Case No. ARB/05/13, Award of the Tribunal of 8 October 2009.

² Broches A. *The Convention on the Settlement of Investment Disputes Between States and Nationals of other States* // *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Vol. 136, 1972, pp. 331, 355.

Как известно, российская экономика находится в «переходном» периоде. Господство командно-административной системы привело к тому, что и по сей день государство в России играет значительную роль в экономическом регулировании, а многие крупнейшие предприятия российской экономики имеют большое государственное участие (например, «Газпром», «Роснефть», «Сбербанк», «ВТБ», «РЖД» и многие другие).

Мы не исключаем, что среди потенциальных требований инвесторов будут ссылки на то, что какое-либо государственное предприятие Российской Федерации причинило ущерб, нуждающийся в компенсации. Ожидается, что со ссылкой на упомянутые нормы Проекта статей, а также на широкую практику международных арбитражей истцы-инвесторы будут требовать арбитров привлечь к ответственности непосредственно Российскую Федерацию.

Государство должно быть готово к защите своих экономических и политических интересов от указанных требований. В связи с этим, исследование вопроса присвоения поведением государству действий государственных предприятий в международном инвестиционном праве приобретает особое значение для Российской Федерации.

*Р.А. Кравченко,
Магистрант СПбГЭУ, ОПОП Экономическое право
Научный руководитель – М.В. Рыбкина,
профессор кафедры гражданского и семейного права, д.ю.н.*

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ КЛИЕНТОВ КРЕДИТНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

В XXI веке благодаря техническому, экономическому и социальному прогрессу, наибольшую ценность представляет информация. Информационные потоки буквально пронизывают все отношения, складывающиеся в обществе, и современное состояние демократизации общества способствуют свободному обмену информацией. Однако, применение новейших технологий в том числе, и в части оборота информации, требуют современных методов и подходов к обеспечению безопасности.

В теории права существуют некоторое множество подходов к определению категории правовой механизм. Так, учёный правовед А. Д. Селюков определяет данную категорию как урегулированный нормами права комплекс управленческих отношений по применению методов, инструментов и правил¹. В процессе деятельности кредитных организаций

¹ Селюков А. Д. Финансово-правовые механизмы государственного управления // Финансовое право. 2010. № 7. С. 2-5.

также присутствуют правовые механизмы, защищающие от посягательств на права граждан.

При широком толковании и рассмотрении ч. 2 ст. 24 Основного Закона, можно недвусмысленно заключить следующее, что любой человек на территории Российской Федерации вправе знать, какая личная информация накапливается в обществе, и может так или иначе влиять на данный процесс. Основное правило защиты информации, в том числе и банковской, гарантирующее автономию частной жизни, и гарантирующее ее правовую неприкосновенность от несанкционированного вторжения, в то же время не должен противоречить праву обороту информации.

Предоставляя свои персональные данные в соответствующие органы, в том числе в коммерческую кредитную организацию, создаются определенные границы использования персональных данных, юридические механизмы защиты прав в случае их нарушения¹. Появление института персональных данных в национальном законодательстве направлено на важность соотношения баланса интересов индивида и государства.

В соответствии с положениями специального закона в области персональных данных, под персональными данными следует понимать информацию, относящуюся к прямо или косвенно определенному физическому лицу (субъекту персональных данных), при этом смысл квалификации информации как персональных данных – это именно вопрос идентификации.

Следует иметь в виду, что не любая информация, имеющая отношение к человеку значима для его идентификации, тогда как информация, содержащая место работы, расчетный счет физического лица имеет большое значение, особенно для лиц, которые хотят неправомерно использовать ее в своих корыстных целях². Кредитная организация, будучи являясь субъектом правоотношений со своими клиентами, связывается с особой информацией, имеющей особое правовое регулирование, именуемая банковской тайной. Определение банковской тайны содержится в положении Федерального закона № 395–1.

В процессе регулирования оборота персональных данных клиентов банков, в том числе и в процессе надзора за соблюдением специального законодательства, участвуют различные государственные органы, которые в свою очередь обладают правом нормотворчества (ФСТЭК, ФСБ, Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и

¹ Фатьянов А. А. Правовое обеспечение безопасности информации в Российской Федерации. Учеб. пособие. М., 2001 г. С.112.

² Галатенко В. А. Категорирование информации и информационных систем. Обеспечение базового уровня информационной безопасности // Jet Info. 2006. № 4 (155). С. 2–26.

массовых коммуникаций). В части нормотворчества Федеральный закон № 152 наделил правом Банк России, что в свою очередь фактически узаконила обязательные стандарты СТО БР ИББС.

Банк России обобщая все требования регуляторов, определяет единый алгоритм действий кредитных организаций в сфере защиты безопасности персональных данных. Однако, в определении этого алгоритма, а также выработки механизмов не предполагается участие клиентов банков, а к негосударственным структурам предъявляется требование наличия соответствующих лицензий и сертификатов. Так, на наш взгляд, внешний надзор имеет ряд недостатков перед самоконтролем банков¹.

Финансовые потери банковской системы от утечки персональных данных весьма велики, что негативно влияет на эффективность системы. Как правило, неправомерное использование персональных данных, осуществляется «внутренними» преступниками, сотрудниками кредитных организаций.

Главная особенность в обеспечении безопасности персональных данных заключается в необходимости постоянного совершенствования действующего правового регулирования, в связи с непрерывным развитием банковской сферы. Именно поэтому необходимо совершенствовать проблемные моменты правового регулирования безопасности персональных данных с целью минимизации возможности утечки. Для эффективной разработки правового регулирования необходимо изучить статистику нарушений в сфере защиты персональных данных. Основным источником таких данных может послужить информация о количестве и характере совершенных нарушений, поступающая от клиентов кредитных организаций в Федеральную службу по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций.

Однако у данного вопроса есть и обратная сторона медали. С одной стороны обеспечение защиты персональных данных является одной из ключевых целей кредитных организаций при взаимодействии с клиентами, с другой стороны обеспечение эффективной и качественной безопасности имеет высокие затраты со стороны кредитной организации, затрудняет работу сотрудников, ведет к увеличению численности штата. Поэтому вопрос обеспечения безопасности персональных данных, для заинтересованности кредитных организаций, должен иметь максимальную эффективность при низких затратах.

Основным нормативным правовым актом в области защиты персональных данных является Закон о персональных данных.

В целом позиция государства, в части защиты персональных данных от посягательств извне, изложена в вышеуказанном специальном феде-

¹ Абрамова Е.Н. Специальный банковский счет должника // Ученые записки юридического факультета. 2014. № 35 (45). С. 35 – 39.

ральном законе. Однако, в российской правовой системе, к которой относится институт персональных данных, существуют и иные нормативные правовые акты, регламентирующие правоотношения в той или иной сфере. Специальный закон определяет общие требования к операторам персональных данных, тогда как Банк России, в качестве отраслевого регулятора издает акты обязательные для банковской системы. К тому же помимо Центрального Банка, Роскомнадзор наделен правом защиты субъектов персональных данных. На наш взгляд, отличное правовое положение Банка России и Роскомнадзора негативно влияет на разграничение роли в защите клиентов кредитных организаций.

Следует отметить формальное несоответствие в деятельности Банка России в части проведения инспекционных проверок¹. Так, поправка от 25 июля 2011 года к специальному федеральному закону, наделила Банк России правом нормотворчества в рассматриваемой сфере, так российский законодатель фактически легализовал существующие к тому времени требования Банка России, изложенные в стандарте. Однако, федеральный закон № 184-ФЗ, определяет характер всех стандартов в качестве рекомендательных. Де-факто инспекционные проверки, проводимые Банком России, основывались на проверке соблюдения требований СТО БР ИББС, хотя де-юре они носят рекомендательный характер. На наш взгляд происходит дисбаланс, что негативно сказывается на климате в банковской системе.

Можно выделить проблему конфликта некоторых положений отраслевых стандартов и положений федерального законодательства. Так существует коллизия, связанная с выбором средств защиты информации, где стандарт Банка России уполномочивает использовать одобренные руководством организации средства защиты, тогда как федеральный закон обязывает использовать только сертифицированные. Примером конфликта положений также является отличие в определении понятия информационной системы персональных данных. Стандарт Банка России не включает в определение вышеуказанного понятия реализующие банковские платёжные технологические процессы. Однако техническая часть обеспечения защиты персональных данных устанавливается Правительством Российской Федерации, что следует из статьи 19 Федерального закона о персональных данных².

Позиция некоторых авторов сводится к тому, что настоящие требования в сфере защиты персональных данных предъявлены к рядовым со-

¹ Лукацкий А. Аудит информационной безопасности: какой, кому, зачем? // Банковское обозрение. 2012. № 10. С. 98–104.

² Ищейнов В.Я. Персональные данные в законодательных и нормативных документах Российской Федерации и информационных системах Делопродводство. 2006. № 3. С. 87–90.

трудникам банка¹. Как показывает кадровая статистика, сотрудники банка имеющие доступ к персональным данным зачастую не имеют юридического/экономического образования, тогда как в своей рабочей деятельности должны руководствоваться Конституцией Российской Федерации в части регулирования информации, учитывать правовые особенности банковской тайны, ответственность, в том числе и уголовную, за нарушение требований законодательства, институт персональных данных, терминологию инсайдерской информации, требования стандартов Банка России. Сложность соблюдения требований законодательства в сфере защиты персональных данных, состоит также и в том, что определение понятия персональных данных в специальном законе достаточно «размыт» и не содержит достаточных признаков, которые бы способствовали единообразному и эффективному применению. В связи с чем, на наш взгляд, важно детализировать дефиницию, определяющую основное понятие и достаточно полно раскрывающее содержание персональных данных.

По мнению автора, проблемой настоящего института является ограничение оценки деятельности, по причине отсутствия детализированной статистики в официальных источниках. Решение данной проблемы позволит снизить преступления, путем выявления наиболее распространенных причин утечек персональных данных, и в целом банковской информации.

Не менее важно учитывать отнесение российской правовой системы к романо-германской правовой семье. Одной из особенностей данной правовой семьи является, что признание нормативного правового акта в качестве основного источника права. В свою очередь, данное обстоятельство так или иначе влияет на регулирование правоотношений, в том числе и в сфере защиты информации. В Российской Федерации законотворчество, касающееся регулирования банковской деятельности сосредоточено у Банка России. Если сравнивать регулирование в странах англосаксонской правовой семьи с регулированием в странах романо-германской правовой семьи, то можно сделать вывод – что у первых более гибкое регулирование, нежели у вторых. Так, на наш взгляд, важно законодательно закрепить участие кредитных организаций, специалистов и экспертов в сфере защиты информации в разработке рекомендаций по предотвращению утечек законом охраняемой информации.

Анализ законодательства позволяет отметить недостаточность уровня жесткости санкций, предусмотренных за нарушение законодательства о персональных данных.

Максимальный размер штрафа, установленного административным законодательством, за нарушения сохранности персональных дан-

¹ Белгородцева Н. Г. Теоретико-правовые аспекты защиты персональных данных: Дис. канд. юрид. наук. М., 2017. С. 25

ных, а также неправомерность использования составляет от 25 000–50 000 рублей. На наш взгляд, установленный размер административного штрафа не представляет собой санкции для кредитных организаций. Следует рассмотреть возможность установления оборотного штрафа для юридических лиц.

На наш взгляд, необходимо предусмотреть необходимость уведомления физических лиц в случае утечки их персональных данных. Нарушение такого обязательства может послужить дополнительным основанием для наложения на кредитную организацию штрафа в случае не уведомления гражданина. Данный вид штрафа имеет широкое распространение в мире и уже долго время применяется в США¹.

Однако сегодня основными точками взаимодействия банков и Центрального банка исключение ответственности банка в случае утечки персональных данных. В случае введения процедуры информирования клиента при обнаружении утечки его персональных данных остается открытым вопрос о степени ответственности самого банка. Однако с каждым годом уровень удовлетворенности клиентов банка снижается, так как в случае обнаружения утечки персональных данных банки стремятся уйти от ответственности, указывая на максимальное обеспечение безопасности персональных данных.

Именно поэтому, на наш взгляд, необходимо разработать и предусмотреть возможность комплексного внесения изменений в систему защиты персональных данных, для выхода на новый этап развития всего банковского сектора.

В первую очередь необходимо отказаться от формализации стандартов в области защиты персональных данных. Ежегодно Банком России разрабатывается значительное количество стандартов по обеспечению безопасности, однако в условиях стремительного развития банковского сектора, увеличивается количество стандартов, потерявший свою актуальность. Данная мера позволит снизить нагрузку на как на Банк России, так и на кредитные организации в целом, так как процесс постоянного обновления стандартов в области защиты персональных данных достаточно энерго и финансово затратный.

Кроме того, мы считаем, что необходимо закрепить обязанность кредитных организаций по информированию клиента в случае утечки или утраты персональных данных и возможность наложения штрафа на кредитную организацию в случае не информирования клиента. Для этого необходимо ввести разграничение между общим потоком персональ-

¹ Шугуров М.В. Защита прав человека в условиях современного научно-технического прогресса: практика Европейского суда по правам человека // Международное публичное и частное право. 2011. № 1. С. 5.

ных данных и данных в кредитных организациях по установленным критериям.

На наш взгляд, представляется возможным внесение изменений в части блокировки не только расчетного счета, с которого было осуществлено несанкционированное списание денежных средств, но и расчетного счета, на который эти денежные средства поступили.

Подводя итогу, следует отметить, что необходимо учитывать то, что процесс развития технологий не остановить, в том числе и механизмы обхода защиты персональных данных.¹ Данное обстоятельство следует учитывать при обновлении стандартов защиты, так как стандарты, которые были эффективны вчера, могут быть не эффективны сегодня.

*О.С. Лабабуева,
Магистрант СПбГЭУ, ОПОП «Экономическое право»*

СООТНОШЕНИЕ ЦИФРОВОГО ПРАВА И ТОКЕНА

Благодаря новому научно-техническому прогрессу строится совершенно новая среда правовых отношений, базой которых отношений выступают современные цифровые технологии. Следовательно, появилась новая волна влияния на экономику, политику и иные жизненные процессы. Влияние цифровой революции распространяется на всю систему права. Технологии цифровизации породили необходимость формирования отличительно новой среды гражданско-правового регулирования.

Одной из наиболее значимых технологий стала технология блокчейн, на основе которой появились новые цифровые объекты права, в том числе объекты, получившие наименование в российском законодательстве «цифровые права». Согласно ст. 141.1 ГК РФ цифровыми правами признаются названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами информационной системы, отвечающей установленным законом признакам.

Исходя из определения, данного законодателем, цифровые права обладают рядом видовых признаков. Во-первых, для того, что цифровые права были признаны цифровыми, об этом должно быть прямо указано в законе. Во-вторых, цифровые права содержатся в информационной системе и должны отвечать признакам, которые указаны также в законе. В российском законодательстве соответствуют указанным признакам только

¹ Тарасов А. М. Электронный банкинг и проблемы его безопасности // Вестник академии права и управления. 2011. № 23. С. 41–52.

два цифровых права, а именно цифровые финансовые активы и утилитарные цифровые права. По мнению Л.А. Новоселовой: «понятие цифровых прав в ГК РФ не охватывает все цифровые объекты...оно гораздо уже»¹. Таким образом, не все права на цифровые активы правильно квалифицировать в качестве цифровых, а только на те права, которые соответствуют требованиям законодательства. При этом ГК РФ не дает четких требований к информационной системе, а также к цифровым правам, а лишь относит их к иному виду имущества.

В мировой практике большинство ученых и правоприменителей указанные объекты обозначают иным термином – токен. А. Гузнов считает, что цифровое право выступает цифровым обозначением права на объект².

Для уяснения сущности нового объекта гражданских прав крайне актуальным представляется создание классификации появившихся цифровых прав, отталкиваясь от их правовой природы.

Прежде всего, в зависимости от признания российским законодателем цифровые права можно разделить на два вида:

1. Легализованные в РФ цифровые права;
2. Нелегализованные в РФ цифровые права.

Такое деление имеет право на существование, так как на сегодняшний день не все цифровые права указаны в законодательстве РФ, то есть не все легализованы.

К первой группе, как уже отмечалось, можно отнести два вида цифровых прав: утилитарные цифровые права и цифровой финансовый актив. Ко второй группе можно отнести иные виды токена, который легализован в иных государствах, например странах участниц СНГ. В мировой практике в основном выделяют несколько видов токенов: продуктовые (utility), обеспеченные токены (asset-backed), корпоративные (equity) и платежные (payment) токены.

Токен можно признать способом закрепления прав на другой объект, а не самостоятельным объектом гражданского законодательства. Из этого следует, что правовое регулирование обеспеченных токенов может проходить за счет трансформации регулирования самих объектов, права на которые токенизируются. Тогда у законодателя не будет острой необходимости вносить изменения в ст. 128 ГК РФ. Законодателю, как видится, требуется установить способы закрепления прав на объекты и установить их в одной статье. Такое решение поможет сохранить и закрепить преимущества использования токенов на их специальном рынке, а также

¹ Новоселова Л. Цифровые права в системе объектов гражданских прав // Закон. 2019. № 5. С. 31–54.

² Гузнов А. Цифровые активы в системе объектов гражданских прав // Закон. 2018. № 5. С. 16–30.

обеспечит государственный контроль, который необходим, со стороны государства на рынке токенов.

Обеспеченный токен дает ощутимую возможность инвестирования и привлечения инвестиций в целях реальной экономики, а не виртуальной. Законодательное закрепление токена позволит отделить виртуальную и реальную вещь, объект на цифровом уровне.

Корпоративный токен схож по своей сути с цифровым финансовым активом, однако, существуют и отличия. Корпоративные токены схожи по сущности с ценными бумагами, так как закрепляют право на получение дивидендов и участие в голосовании. В соответствии ФЗ от 22.04.1996 №39 «О рынке ценных бумаг» (далее – ФЗ о РЦБ), акция – это «эмиссионная ценная бумага, закрепляющая права ее владельца (акционера) на получение части прибыли акционерного общества в виде дивидендов, на участие в управлении акционерным обществом и на часть имущества, остающегося после его ликвидации». Очевидно, что ценные бумаги, токен и цифровой финансовый актив имеют общую природу и назначение. Корпоративные токены используются благодаря блокчейн технологии, которая предоставляет способ закрепления корпоративных прав большое количество преимуществ. Сравнивая бездокументарные ценные бумаги и корпоративные токены, можно увидеть существенное отличие. Так как токен содержится в реестре блокчейн-сети, то его учет ведется самой системой, либо пользователями, как их еще называют, майнерами, а учет по бездокументарной бумаге ведется только одним лицом – профессиональным участником рынка ценных бумаг.

Другой профессиональный участник рынка ценных бумаг, осуществляющий депозитарную деятельность, как установлено в законодательстве о рынке ценных бумаг, может работать и с эмиссионными ценными бумагами (в ст. 28 ФЗ о РЦБ указано, что права владельцев на эмиссионные ценные бумаги удостоверяются, в частности, записями по счетам депо в депозитарии), и с цифровыми финансовыми активами (в правоотношениях с цифровым финансовым активом предусматривается сдача на хранение депозитарию экземпляров публичной оферты о выпуске токенов и инвестиционного меморандума). Такая общая черта также может выступать в роли объединяющего фактора токена и ценных бумаг.

Существует общее мнение, что корпоративный токен в сравнении с ИСО немного дешевле. Еще одним существенным отличием можно считать тот факт, что корпоративный токен может использоваться только уже работающими и развитыми организациями, а на стадии идеи о создании организации или же только что созданного стартапа он нецелесообразен.

Нельзя приравнивать правовой режим бездокументарных ценных бумаг, цифрового финансового актива и корпоративного токена, так как среда существования и обращения их отлична. Тем не менее, фиксацию

прав разными способами можно урегулировать в одном нормативном акте, закрепив понятие корпоративного токена и особенности его выпуска и обращения (эмиссию, обращение, стороны договора, заключение договора, др.) в ФЗ о РЦБ. Верным подходом со стороны юридической техники видится рассматривать корпоративные токены в одном законе. Единообразное регулирование при использовании токенов и ценных бумаг даст толчок к развитию цифровой экономики.

Еще один вид токена – платежный токен. Термины «платежный токен» и «криптовалюта» отождествляют, так как при сравнении токен полностью соответствует определению криптовалюты. Так, например, оба рассматриваемых термина представляют собой записи в децентрализованной системе и обладают высокой стоимостью.

Отмечу, что платежные токены обладают уникальными характеристиками. Во-первых, использование криптовалюты или же платежного токена требует взаимодействие с технологией блокчейн. Так как участники совершают различные операции с токеном, то доступны в системе записи об этих операциях. В связи с тем, что система сама по себе носит децентрализованный характер, то возникает вопрос о защите персональных данных. Вопросы защиты персональных данных возникают и при операциях с цифровыми правами. При обработке персональных данных в блокчейн-технологии необходимо придерживаться ряда принципов даже при отсутствии соответствующих законодательно-нормативных требований, поскольку неправильное обращение с персональными данными может нанести организациям репутационный ущерб. Во-вторых, криптовалюта противоречит интересам государства. На практике криптовалюту используют как финансовое средство для оплаты по обязательствам, но иногда может выступать как инвестиция или же ценная бумага. Одной из причин столь медленного принятия в оборот в РФ криптовалюты связан с тем, что пробелы законодательства или же недоработки, или ошибки в механизме расчетов криптовалютой могут быть использованы в преступных целях.

В связи с широкой распространенностью именно криптовалюты на практике, при отсутствии эмиссии цифровых финансовых активов, исследователей больше интересуют вопросы правового режима цифровой валюты, в частности криптовалюты.

Между платежным токеном (криптовалютой) и цифровым финансовым активом (обеспеченным токеном) есть существенные отличия. Главное отличие заключается в обязанном лице. Так, например, согласно ст. 3 и ст.4 Закона о ЦФА по цифровому финансовому активу всегда есть конкретное лицо, которое обязано по цифровому финансовому активу. Таким лицом выступает то лицо, которое осуществляет выпуск цифрового финансового актива. Криптовалюта, в отличие от цифрового финансового актива, не имеет конкретного лица. Следовательно, при вступлении в пра-

воотношения с цифровым финансовым активом возникает гражданско-правовое обязательство, в котором выделяют несколько субъектов, имеющие равные права и обязанности: должник (лицо, которое выпускает цифровой финансовый актив) и кредитор (обладатель цифрового финансового актива). Еще одним отличием цифрового финансового актива и платежного токена (криптовалюты) является то, что цифровой финансовый актив и токен являются новыми объектами гражданского права, имеют оборотоспособность и могут быть предметами гражданско-правовых сделок, таких как купля-продажа, мена, дарение и т.п.

Как можно сделать вывод, криптовалюта отличается от легализованных российским законодательством цифровых прав, прежде всего, по своей сущности. Полагаю необходимым принятие специального закона о криптовалюте на основе положений из закона о ЦФА об цифровой валюте или же расширить положения о цифровой валюте в самом законе о ЦФА. В связи с незначительным объемом ФЗ о ЦФА, считаю возможным, в соответствии с мировой практикой и мировым законодательным опытом, расширить нормы в имеющемся Законе о ЦФА.

При сравнении платежного токена с утилитарным цифровым правом важно отметить, что последнее может быть удостоверено бездокументарной неэмиссионной ценной бумагой – цифровым свидетельством (ст. 7 Закона о Краудфандинге). Цифровое свидетельство не имеет номинальной стоимости, но при этом удостоверяет принадлежность ее владельцу утилитарного цифрового права, распоряжаться которым имеет возможность депозитарий, и закрепляющей право ее владельца требовать от этого депозитария оказания услуг по осуществлению утилитарного цифрового права и (или) распоряжения им определенным образом. Цифровое свидетельство выдается депозитарием обладателю утилитарного цифрового права, учет которого осуществляется этим депозитарием. В свою очередь, криптовалюта ничем не удостоверяются и не обеспечена.

Сравнение цифрового финансового актива и утилитарного цифрового права позволяет выявить отличия в моменте возникновения прав по ним. Согласно ст. 2 закона о ЦФА права, удостоверенные цифровыми финансовыми активами, возникают у первого владельца с момента записи о зачислении таких цифровых финансовых активов в информационной системе. Согласно ст. 8 Закона о краудфандинге утилитарное цифровое право у обладателя возникает с момента подписания договора в инвестиционной платформе. Кроме этого, цифровой финансовый актив может быть зачислен номинальному держателю (посреднику) цифрового финансового актива, который, в свою очередь, учитывает права на цифровой финансовый актив, принадлежащий третьим лицам. При заключении договора по утилитарным цифровым правам нет посредника, а в отношениях с ЦФА – есть. Согласно ст. 10 Закону о ЦФА в роли посредника выступает опера-

тор обмена цифровых финансовых активов. Оператором может быть, согласно п.2 ст. 10 Закона о ЦФА, кредитная организация, организаторы торговли или иные юридические лица.

Таким образом, смешивать все цифровые права не следует, так как каждый вид присущ отдельным правоотношениям, имеющим свои отличительные особенности. Как показал проведенный анализ, цифровое право, предусмотренное российским законодательством, можно отнести к одному из видов токена – обеспеченному токену. Иные виды токенов имеют иную сущность.

*С.В. Никитенко, аспирант
кафедры международного права
СПбГУ*

ИНФОРМИРОВАННОЕ СОГЛАСИЕ НА МЕДИЦИНСКОЕ ВМЕШАТЕЛЬСТВО С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ СИСТЕМ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА

Активное распространение искусственного интеллекта (далее – ИИ) в здравоохранении способствует более эффективной реализации конституционного права человека на охрану здоровья (ст. 41 Конституции РФ¹) через повышение качества и доступности медицинской помощи². Использование новых технологий оказывает существенное влияние на правоотношения между врачом и пациентом, трансформируя классические институты и процедуры, одной из которых является получение согласия пациента на медицинское вмешательство.

Необходимость получения такого согласия является общепризнанным обязательным и предварительным условием для осуществления медицинского вмешательства, которое закреплено как на национальном, так и международном уровнях. Данная процедура выражает принцип автономности пациента³, несущего ответственность за собственное со-

¹ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993, с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.

² Привалов С.А. Технологии искусственного интеллекта в сфере обеспечения права на охрану здоровья, доступную и качественную медицинскую помощь: перспективы и проблемы регулирования // Вестник СГЮА. 2021. № 4 (141). С. 36 ; Thrall J. H., Li X., Li Q., Cruz C., Do S., Dreyer K., Brink J. Artificial Intelligence and Machine Learning in Radiology: Opportunities, Challenges, Pitfalls, and Criteria for Success // Journal of the American College of Radiology. T. 15. № 3. С. 504—508.

³ Киселева А.Ю. Применение искусственного интеллекта в здравоохранении: аспекты медицинского права // Медицинское право: теория и практика. 2020. Т. 6. № 2 (12). С. 30.

стояние здоровья. В свою очередь, применение ИИ-систем при вмешательстве существенно затрудняет реализацию механизма получения такого согласия в силу непрозрачности механизма принятия решений и необъяснимости результатов, полученных алгоритмом. Медицинский ИИ, равно как и в любой иной области, является технически сложным продуктом, основанным на труднодоступной для понимания неспециалистом архитектуре и принципах работы. Непрозрачность механизма принятия решений порождает проблемы объяснимости результатов, полученных интеллектуальными системами, а также снижает интерпретируемость¹ таких алгоритмов, что в литературе получило наименование проблемы «чёрного ящика»².

На практике, проблема выражается через необходимость предоставления пациенту, не обладающему специальными знаниями, в доступной форме информации о процессе принятия интеллектуальной системой решений при условии их низкой интерпретируемости, вызванной технической сложностью и междисциплинарным характером знаний, положенных в основу соответствующего алгоритма. Кроме того, открытым остаётся вопрос об объёме предоставления информации – будет ли достаточно простого упоминания об использовании ИИ-системы в процессе вмешательства или же необходимо излагать принципы его работы. Ситуация может обостриться до крайности – предоставить обоснование того или иного решения, принятого ИИ, подчас не по силам самим разработчикам³.

В этом состоит основное различие в традиционном и инновационном способах оказания медицинской помощи: врач может объяснить свои действия и принятые решения⁴, а также способен нести за них юридическую,

¹ Ching T., Himmelstein D.S., Beaulieu-Jones B.K., Kalinin A.A., Do B.T., Way G.P., et al. Opportunities and obstacles for deep learning in biology and medicine [Электронный ресурс] // Journal of the Royal Society Interface. 2018. № 15 (141). 47 с. DOI: 10.1098/rsif.2017.0387

² Ившин А.А., Гусев А.В., Новицкий Р.Э. Искусственный интеллект: предиктивная аналитика перинатального риска // Вопросы гинекологии, акушерства и перинатологии. 2020. № 19(6). С. 136 ; Carter M.S., Rogers W., Win K.T., Frazer H., Richards B., Houssami N. The ethical, legal and social implications of using artificial intelligence systems in breast cancer care // The Breast. 2020. № 49. С. 26. DOI: 10.1016/j.breast.2019.10.001 ; Antoniadou Ch., Asselbergs F.W., Vardas P. Год в сердечно-сосудистой медицине, 2020 г.: цифровое здравоохранение и инновации // Российский кардиологический журнал. 2021. № 26 (3). С. 122.

³ Киселева А.Ю. Применение искусственного интеллекта в здравоохранении: аспекты медицинского права // Медицинское право: теория и практика. 2020. Т. 6. № 2 (12). С. 30-31.

⁴ Kamensky S. Artificial Intelligence and Technology in Health Care: Overview and Possible Legal Implications // DePaul journal of health care law. 2020. Т. 21. № 3. С. 3.

моральную и профессиональную ответственность¹, что в совокупности делает «традиционный» подход более приемлемым для пациентов, как минимум, с психологической точки зрения. С другой стороны, в ущерб своей интерпретируемости ИИ-система способна при правильном применении принимать более точные клинические решения (диагноз, лечение или организационно-управленческие предписания) – данный фактор также может быть решающим при выборе пациентом или специалистом способа медицинского вмешательства.

Не менее важно, что проблемы в объяснении результатов деятельности искусственного интеллекта возникают и со стороны самого медицинского персонала. Врачи и рядовые сотрудники также лишены чёткого представления о механизме работы ИИ-алгоритмов, состоящего из ряда математических формул и закодированных операций, понять смысл которых неспециалисту крайне затруднительно либо и вовсе – невозможно. Выполняя функции оператора ИИ-алгоритма, медицинский работник ограничен способностью загружать входные данные и задавать определённые настройки – механизм и методы принятия решений, будучи изначально заложенными в программу разработчиками, остаются вне контроля и понимания врача, что затрудняет использование технологий в медицинской практике². Профессиональная медицинская подготовка позволит отличить неправильные клинические решения, принятые системой, однако, в неочевидных ситуациях способность к критической оценке результатов деятельности носителей ИИ практически нивелируется.

Наконец, предварительное изготовление разработчиками подробной «карты решений», к которым может прийти алгоритм, не применимо к ИИ-технологиям, которые способны самостоятельно, бесконтрольно обучаться и выстраивать собственные логические цепочки и выявлять закономерности³. Представленный способ решения проблемы интерпретируемости наиболее уместен для т.н. экспертных систем, которые являлись технологическими предшественниками искусственного интеллекта и функционировали исключительно в рамках чётко очерченного набора «сценариев» с заранее определёнными причинно-следственными цепоч-

¹ Иванова А.П. Правовые проблемы использования искусственного интеллекта в сфере здравоохранения // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия 4: государство и право. Реферативный журнал. 2021. № 1. С. 153.

² Holzinger A., Biemann C., Pattichis C.S., Kell D.B. What do we need to build explainable AI systems for the medical domain? [Электронный ресурс] // arXiv:1712.09923 [cs.AI]. 2017.

³ Киселева А.Ю. Применение искусственного интеллекта в здравоохранении: аспекты медицинского права // Медицинское право: теория и практика. 2020. Т. 6. № 2 (12). С. 31.

ками (метод «древа решений»): примерами таких систем являются программы «DXplain»¹ и «MYCIN»².

Вместе с тем, системы, разработанные на основании указанного метода принятия решений, отличаются низкой точностью полученных результатов в сравнении с методами машинного обучения или глубокими нейронными сетями³. В связи с чем, нормативно закреплённое требование о необходимости разработки ИИ-систем исключительно на архитектуре «древа решений» также не является способом решения проблемы, поскольку это существенно снизит эффективность применения технических решений и может в целом привести к стагнации отрасли по причине функциональной ограниченности метода.

Как результат, проблема «чёрного ящика» усложняется механизм получения информированного согласия пациента на медицинское вмешательство с использованием ИИ-технологий: пациент не сможет принять обоснованное решение без понимания способа осуществления вмешательства и возможных рисков для своего здоровья. В рамках представленной работы, мы предприняли попытку улучшить существующую процедуру получения согласия на медицинское вмешательство, предусмотренную российским законодательством, в целях учёта особенностей применения ИИ-систем, а также обеспечения прав и законных интересов пациента.

Вопрос получения согласия пациента на вмешательство урегулирован в Федеральном законе от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»⁴ (далее – Закон № 323-ФЗ), согласно ч. 1 ст. 20 которого информированное добровольное согласие гражданина на медицинское вмешательство является необходимым предварительным условием такого вмешательства и должно быть дано (1) добровольно (2) на основании предоставленной медицинским работником (3) в доступной форме (4) полной информации (5) о целях, методах оказания медицинской помощи, связанном с ними риске, (6) возможных вариантах медицинского вмешательства, о его последствиях, а также (7) о предполагаемых результатах оказания медицинской помощи. В случае отказа от

¹ Using decision support to help explain clinical manifestations of disease [Электронный ресурс] // MGH LCS.ORG – официальный сайт Лаборатории компьютерных наук Массачусетской больницы общего профиля. URL: <http://www.mghlcs.org/projects/dxplain> (дата обращения: 01.02.2022).

² Shortliffe E.H., et al. Computer-based consultations in clinical therapeutics: explanation and rule acquisition capabilities of the MYCIN system // Computers and biomedical research. 1975. Т. 8. № 4. С. 303-320.

³ Мелдо А.А., Уткин Л.В., Трофимова Т.Н., 2020 г. Искусственный интеллект в медицине: современное состояние и основные направления развития интеллектуальной диагностики // Лучевая диагностика и терапия. 2020. Т. 11. № 1. С. 15.

⁴ Федеральный закон от 21.11.2011 № 323 «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», ред. от 02.07.2021.

вмешательства лицу также должны в доступной для него форме разъяснить возможные последствия такого отказа (ч. 4 ст. 20 Закона № 323-ФЗ).

Вместе с тем, при анализе Перечня определенных видов медицинских вмешательств, на которые граждане дают информированное добровольное согласие при выборе врача и медицинской организации для получения первичной медико-санитарной помощи, утв. Приказом Минздравсоцразвития России от 23.04.2012 № 390н¹, мы не заметим упоминаний использования интеллектуальных систем в качестве отдельного вида вмешательства или его составной части. Перечисленные в указанном акте виды вмешательств выделены в зависимости от их предметной области и формы, к примеру, «неинвазивные исследования органа слуха» и «исследование функций нервной системы». В то же время, способ вмешательства не выделяется, что делает некорректным с точки зрения юридической техники расширение указанного Перечня за счёт включения в него указанных на ИИ-системы.

Обратимся к международному опыту регулирования в рамках рассматриваемой проблематики. Так, Всеобщая декларация о биоэтике и правах человека, принятая на 18-м пленарном заседании Генеральной конференции ЮНЕСКО 19.10.2005², являясь международным договором рекомендательного характера на глобальном международном уровне, также достаточно подробно регулирует механизм и условия дачи согласия на вмешательство. Так, согласно п. 1 ст. 6 Декларации медицинское вмешательство в профилактических, диагностических и терапевтических целях должно осуществляться только с предварительного, свободного, явно выраженного и информированного согласия лица на основе надлежащей информации. Указывается право лица отозвать согласие в любое время и по любой причине без негативных последствий или ущерба.

Примечательно, что в п. 2 данной статьи механизм получения согласия также распространяется на проведение научных исследований, при этом добавляется такое условие, как адекватность и понятная форма информации, на основе которой лицо принимает решение. Полагаем, в данной ситуации указанные условия по смыслу эквивалентны требованию «надлежащего» характера информации из п. 1 ст. 6 Декларации. Данное

¹ Об утверждении Перечня определенных видов медицинских вмешательств, на которые граждане дают информированное добровольное согласие при выборе врача и медицинской организации для получения первичной медико-санитарной помощи: Приказ Минздравсоцразвития России от 23.04.2012 № 390н.

² Всеобщая декларация о биоэтике и правах человека: принята резолюцией Генеральной конференции ЮНЕСКО по докладу Комиссии III на 18-м пленарном заседании 19.10.2005 [Электронный ресурс] // Официальный сайт ООН. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/bioethics_and_hr.shtml (дата обращения: 13.02.2022).

дополнение имеет рациональное основание при условии чёткого разграничения понятий медицинского вмешательства и научных исследований.

На международном региональном уровне вопрос получения информированного согласия находит отражение в Конвенции Совета Европы о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины 1997 г.¹, в ст. 5 которой указано общее правило: медицинское вмешательство может осуществляться лишь после того, как лицо, которому предоставлена информация о цели, характере последствиях и рисках вмешательства, даст на это свое добровольное информированное согласие. Россия не подписала и не ратифицировала данную Конвенцию, однако, как мы можем видеть, представленное в ст. 20 Закона № 323-ФЗ положение об информированном согласии является более развёрнутым и полностью включает в себя все условия, перечисленные в Конвенции.

На основе анализа представленных правовых актов государственного и международного уровня мы можем утверждать, что вопрос об особенностях предоставления информированного согласия для вмешательства с использованием ИИ-технологий специальным образом не урегулирован. По данной причине остаются нерешёнными проблемы, вызванные низкой интерпретируемостью интеллектуальных систем и следующей из этого сложностью в предоставлении адекватной, полной информации в доступной форме о предстоящем вмешательстве.

Исходя из уровня технического исполнения современных носителей искусственного интеллекта, с учётом отсутствия полноценного регулирования отрасли и несформировавшегося отношения к технологии со стороны специалистов и пациентов, полагаем обоснованным включить в информированное согласие указание на использование ИИ-алгоритмов при осуществлении определённого вида медицинского вмешательства либо включить общее положение о согласии на использование искусственного интеллекта при оказании медицинской помощи (в виде отдельного поля в бланке согласия на вмешательство или отдельного документа). Закономерным образом, в случае отказа в предоставлении согласия, пациенту должна быть предложена медицинская помощь, оказываемая без использования автоматизированных алгоритмов принятия клинических решений.

Реализация указанных условий механизма информированного согласия непосредственно связана с принятием комплекса мер по преодолению проблемы «чёрного ящика», в основе которой лежит полнота и доступность информационных процессов, обрабатываемых ИИ-системами. При-

¹ Конвенция о защите прав человека и человеческого достоинства в связи с применением достижений биологии и медицины («Конвенция о правах человека и биомедицине»): Совет Европы, ETS № 164, заключена в г. Овьедо 04.04.1997.

ведём ряд мер, которые, по нашему мнению, будут в наибольшей мере способствовать повышению объяснимости и интерпретируемости интеллектуальной модели.

Полагаем, что преодолеть проблему низкой объяснимости (интерпретируемости) результатов работы интеллектуальных систем позволит следующий комплекс мер. Так, ключевое значение для человека, оценивающего результаты «мыслительной» деятельности ИИ-технологий для принятия собственного решения, имеет понимание (1) всех способов решения поставленной клинической задачи, (2) степень эффективности применения каждого из таких способов (вероятность успешного завершения операции или уровень точности диагноза), (3) основные факторы, влияющие на эффективность конкретного способа, а также (4) несколько главных причин возможного «негативного» результата. По нашему мнению, предоставление указанной информации является достаточным для соблюдения требований полноты и доступной формы сведений в целях получения информированного согласия – пациенту и врачу не обязательно знать все аспекты технической стороны работы алгоритма; более того, это практически не достижимо.

Повышению прозрачности будет способствовать предъявление к разработчикам требования о включении в ИИ-программу функции формирования схематичного описания цепочки операций, которые привели к полученному результату. К примеру, такое описание может быть представлено в виде блок-схемы, демонстрирующей все вариации (дерево) решений, к которым алгоритм мог прийти на определённом этапе своих вычислений, а также аргументацию, почему был выбран конкретный вариант и отклонены иные. Подобная функция реализована разработчиками системы для обработки генетической информации «Emedgene»¹. При этом, должен быть найден баланс между упрощением в объяснении технической части алгоритма и сохранением как можно более полного изложения принципов работы технологии и факторов, которые могут повлиять на полученные результаты.

В научной литературе предлагается иной способ интерпретации полученных ИИ-системой результатов через предоставление врачу наиболее близкого аналога изображения или описания патологии из имеющейся верифицированной базы данных. Поскольку специалисту для сравнения выводится уже проверенный пример клинического решения, основанный на аналогичных исходных данных, имеется возможность, по крайней мере, сверить оба результата: от ИИ и из базы данных – на предмет наличия соответствующих аномалий и правильности их «квалификации» системой².

¹ Emedgene. A genomics intelligence platform using artificial intelligence [Электронный ресурс] // URL: <https://www.emedgene.com> (дата обращения: 02.02.2022).

² Мелдо А.А., Уткин Л.В., Трофимова Т.Н., 2020 г. Искусственный интеллект в медицине: современное состояние и основные направления развития интеллектуальной диагностики // Лучевая диагностика и терапия. 2020. Т. 11. № 1. С. 15.

Вместе с тем, данный способ обеспечения объяснимости результатов применим только для ИИ-алгоритмов, основанных на методе т.н. сиамских нейронных сетей¹. В связи с чем, представленный подход не является универсальным и не может быть закреплён в качестве общего требования для различных интеллектуальных систем: к примеру, алгоритмы, основанные на анализе статистических моделей и больших данных, в принципе не смогут «проиллюстрировать» своё решение набором из одного или нескольких примеров из баз данных, поскольку обнаруживаемые ими закономерности могут быть видны только в масштабе тысяч образцов.

Кроме того, учитывая разные уровни подготовки участников отношений, следует предоставлять две версии соответствующего отчёта: очевидно, для специалиста должен быть сформирован более детализированный отчёт с использованием медицинской терминологии, что позволит более обоснованно подойти к оценке деятельности ИИ-системы. С этим обстоятельством тесно связано косвенное направление для решения проблемы объяснимости искусственного интеллекта: повышение квалификации медицинских кадров в части обучения навыкам работы с большими данными, интеллектуальными системами и интерпретации полученных ими решений.

Указанная функция формирования отчётности должна быть «по умолчанию» встроена во все интеллектуальные алгоритмы и выступить составной частью концепции «protection by design», которую следует внедрить в ИИ-отрасль. Наличие возможности предоставить программой отчёт о совершённых либо предстоящих действиях является одним из ключевых элементов в обеспечении прозрачности и интерпретируемости ИИ-систем, что повысит уровень доверия к технологии и темпы её развития за счёт повышения эффективности механизма «обратной связи».

На наш взгляд, закрепление изложенных рекомендаций в нормативно-правовых актах и стандартах, в том числе, международного уровня позволит не только адаптировать механизм получения информированного согласия пациента на медицинское вмешательство для случаев оказания медицинской помощи с использованием ИИ-алгоритмов, но также решит проблему «чёрного ящика» благодаря обеспечению объяснимости интеллектуальных систем. В то же время, объяснимость как свойство интеллектуальной системы должно стать одним из наиболее важных элементов правового режима технологии, который лежит в основе решения ряда принципиальных для отрасли проблем, связанных, к примеру, с ответственностью за вред, причинённый ИИ-системой при оказании медицинской помощи.

¹ Bromley J., Bentz J.W., Bottou L., Guyon I., LeCun Y., Moore C., Sackinger E., Shah R. Signature verification using a Siamese time delay neural network // International Journal of Pattern Recognition and Artificial Intelligence. 1993. № 7 (4). С. 737–744 ; Koch G., Zemel R., Salakhutdinov R. Siamese neural networks for one-shot image recognition // Proceedings of the 32nd International Conference on Machine Learning. 2015. № 37. С. 1–8.

*А.В. Машкова,
аспирант кафедры уголовного права
юридического факультета
Воронежского государственного университета
Научный руководитель – К.К. Панько,
профессор кафедры уголовного права юри-
дического факультета Воронежского гос-
ударственного университета, д.ю.н.*

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ МЕДИЦИНСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Ввиду произошедшего перехода к рыночному типу экономической системы, стала активно развиваться сфера медицинских услуг, в том числе и в частных медицинских клиниках. Поскольку подобная деятельность предполагает воздействие на организм человека, то весьма возможным представляется возникновение угрозы жизни и (или) здоровью пациента либо фактические негативные последствия в виде вреда его жизни и здоровью, что требует соответствующей правовой оценки, в том числе и с точки зрения уголовного закона. Поэтому на современном этапе рассмотрение проблемных аспектов уголовно-правового регулирования сферы медицинских услуг представляется крайне актуальным.

Уголовный кодекс РФ содержит норму об ответственности за незаконное осуществление медицинской деятельности. При этом существует ряд проблем при определении некоторых признаков преступления, предусмотренного ст. 235 УК РФ.

Дискуссии в правовой науке вызывает формулировка диспозиции, отражающая содержание объективной стороны анализируемого состава преступления, указывающая на незаконную, то есть осуществляемую без лицензии, медицинскую деятельность. А.И. Рарог и Т.Г. Понятовская отмечают необходимость учета при квалификации деяния по данной статье отсутствия, прежде всего, не лицензии, а соответствующего медицинского образования, а также лишения на основании судебного решения права заниматься медицинской деятельностью¹. Однако высказанная точка зрения представляется не совсем обоснованной, поскольку законодательством о лицензировании предусмотрена проверка необходимых документов, а также соискателя лицензии и лицензиата на со-

¹ Рарог А.И., Понятовская Т.Г. Объект и система медицинского уголовного права // Всероссийский криминологический журнал. 2019. Т. 13, № 5. С. 821.

блюдение установленных лицензионных требований¹. Указанные требования и меры контроля позволяют выявить несоответствие предъявляемым законодательством, в том числе квалификационным, требованиям, что свидетельствует о нецелесообразности внесения уточнений или изменений в диспозицию ч. 1 ст. 235 УК РФ, которая в действующей формулировке является наиболее универсальной.

Кроме того, при анализе объективной стороны анализируемого состава преступления, возникают споры относительно количественной характеристики незаконной медицинской деятельности. А.Е. Шалагин указывает на необходимость привлечения к уголовной ответственности по ст. 235 УК РФ и в случае несистематического, то есть даже однократного, осуществления незаконной медицинской деятельности, повлекшей предусмотренные анализируемой нормой общественно опасные последствия². Однако существует позиция, что ввиду употребления в ст.235 УК РФ слова «деятельность» предполагается систематическое, то есть неоднократное оказание медицинских услуг³. Полагаем, что поскольку медицинская деятельность связана с риском причинения вреда здоровью пациента и даже наступления летального исхода, то и единичное деяние, осуществляемое без лицензии и причинившее вред человеку должно получать правовую оценку по ст. 235 УК РФ. При этом необходимо, чтобы данная деятельность осуществлялась в качестве профессиональной, критерием чего может являться их возмездный характер либо цель извлечения прибыли.

В целях реализации предусмотренной законодательством в области здравоохранения обязанности медицинского работника оказать любому лицу экстренную и неотложную медицинскую помощь⁴ необходимо предусмотреть примечание к рассматриваемой статье, в котором указать, что не образует состав данного преступления, то есть не является незаконным осуществлением медицинской деятельности, оказание лицу экстренной или неотложной медицинской помощи медицинским работником без лицензии. Данное уточнение будет способствовать защите прав медицинских работников от необоснованного осуждения и осуществлению права пациентов на оказание им экстренной помощи.

¹ ФЗ от 04.05.2011 N 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (ред. от 30.12.2021).

² Шалагин А.Е., Кабиров Д.Э. О некоторых преступлениях, создающих угрозу здоровью населения, и их предупреждении // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2012. № 8. С. 27-28.

³ Лихолетов А.А. Некоторые проблемы квалификации незаконного осуществления медицинской деятельности или фармацевтической деятельности // Вестник Волгоградской академии МВД РФ. 2020. № 1 (52). С. 56.

⁴ ФЗ от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (в ред. от 02.07.2021).

Вызывает дискуссии также и содержательная характеристика медицинской деятельности, получающей правовую оценку по ст. 235 УК РФ. Стоит отметить, что законодательством о лицензировании предписывается получение лицензии на занятие медицинской деятельностью в целом, без конкретизации в федеральном законе отдельных видов деятельности¹. С развитием экономики и сферы услуг, особенно в индустрии красоты и эстетической медицины, актуализируется вопрос об уголовно-правовых аспектах косметологии, сложность в определении которых состоит в разграничении смежных видов процедур с целью определения их правового статуса. Так, в подзаконных нормативных актах детально регламентирован перечень работ и услуг, входящих в медицинскую деятельность, в числе которых указана и «косметология»², при этом в нормативно-правовых актах указаны косметологические услуги, которые подлежат лицензированию³. Однако, несмотря на это на практике нередко возникают сложности разграничения косметологических услуг как вида медицинской деятельности, требующего наличия лицензии, и косметических услуг, являющихся разновидностью деятельности по бытовому обслуживанию населения. Как показывает анализ действующих нормативно-правовых актов, к косметическим услугам, не требующим лицензирования, могут быть отнесены немедицинские манипуляции эстетической направленности, реализуемые посредством применения с целью личной гигиены либо исправления косметических недостатков декоративных и уходовых косметических средств и не предполагающие инвазивного вмешательства. В силу чего представляется необходимым уточнение указанных категорий на законодательном уровне для преодоления сложностей в правоприменительной практике.

Конструкция состава незаконного осуществления медицинской деятельности представлена материальной, требующей для признания преступления окончанием наступления по неосторожности указанных в диспозиции последствий. Однако ввиду увеличения масштабов осуществления незаконной медицинской деятельности, в частности в сфере космето-

¹ ФЗ от 04.05.2011 N 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (ред. от 30.12.2021).

² Постановление Правительства РФ от 01.06.2021 N 852 «О лицензировании медицинской деятельности (за исключением указанной деятельности, осуществляемой медицинскими организациями и другими организациями, входящими в частную систему здравоохранения, на территории инновационного центра «Сколково») и признании утратившими силу некоторых актов Правительства Российской Федерации» (ред. от 16.02.2022).

³ Приказ Минздравсоцразвития России от 18.04.2012 N 381н «Об утверждении Порядка оказания медицинской помощи населению по профилю «косметология» (ред. от 21.02.2020).

логии и пластической хирургии, представляется крайне актуальным и обоснованным подход, согласно которому требуется криминализация формального состава анализируемого деяния¹, поскольку осуществляемая без лицензии медицинская деятельность по своей сущности создает угрозу жизни и здоровью пациентов.

Однако полагаем, что наиболее целесообразным и эффективным с точки зрения поддержки экономической деятельности в кризисные периоды будет использование института административной преюдиции применительно к ст. 235 УК РФ в случаях ненаступления в результате незаконной медицинской деятельности общественно опасных последствий.

Практика применения ст. 235 УК РФ осложняется отсутствием конкретизации степени тяжести вреда причиняемого здоровью человека, в связи с чем в научной среде возникают дискуссии. Есть мнение о возможности привлечения по ст. 235 УК РФ только при причинении тяжкого вреда здоровью человека либо при наступлении смерти, что может быть обосновано отсутствием в главе 16 УК РФ нормы об уголовной ответственности за причинение легкого и средней тяжести вреда здоровью по неосторожности². При этом судебная практика не подтверждает данную позицию. Так, приговором Бежецкого городского суда Тверской области от 29.01.2019 по делу № 1-1/2019 осуждена Г. по ч. 1 ст. 235 УК РФ за осуществление без лицензии медицинской деятельности по оказанию косметологических услуг, а именно введение в область лица потерпевшей внутримышечной инъекции, приведшей к деформации верхнего века левого глаза с его опущением и утолщением, то есть к причинению ей телесных повреждений, квалифицированных как вред здоровью средней тяжести. Таким образом, привлечение лица к ответственности по ст. 235 УК РФ возможно при причинении им по неосторожности вреда здоровью любой степени тяжести.

С учетом отсутствия в тексте уголовного закона прямого указания на характеристики степени тяжести вреда, причиняемого здоровью человека в результате незаконного осуществления медицинской деятельности, следует сделать вывод о том, что положения ч. 1 ст. 235 УК РФ предусматривают уголовную ответственность при причинении вреда любой категории тяжести. Отсутствие общей нормы об уголовной ответственности за причинение по неосторожности легкого и средней тяжести вреда здоровью, воспринимаемое как обоснование непривлечения к ответственности за та-

¹ Фатиева И.А., Скрипченко Н.Ю. Особенности конструкции состава преступления, предусмотренного статье 235 Уголовного кодекса Российской Федерации // М.: Национальный институт медицинского права. Медицинское право: теория и практика. 2020. № 2 (12). С. 171-172.

² Рарог А.И. Новая подотрасль уголовного права? // Российский журнал правовых исследований. 2017. № 3 (12). С. 126.

кой вред по ст. 235 УК РФ должно быть расценено как несостоятельный довод, поскольку причиняемый в результате незаконной медицинской деятельности вред здоровью, представляется более общественно опасным, чем причинение в результате неспециализированной (бытовой) деятельности такого же по тяжести вреда здоровью.

При этом конечно же необходимо дифференцировать уголовную ответственность в зависимости от тяжести наступивших последствий (смерть человека, смерть двух и более лиц) посредством закрепления соответствующих квалифицирующих признаков, что облегчит правоприменительную деятельность, исключая дискуссионные вопросы относительно категории причиняемого вреда и способствуя назначению более справедливого наказания в зависимости от наступивших общественно опасных последствий.

Особого внимания для целей квалификации заслуживает вопрос разграничения ст. 235 и 238 УК РФ. Анализ их диспозиций показывает, что состав преступления, предусмотренного ст. 235 УК РФ, связан с наступлением общественно опасных последствий вследствие нарушения лицом предписанного законодательством требования о получении лицензии на занятие медицинской деятельностью. При этом ч.1 ст. 238 УК РФ предполагает наступление ответственности за нарушение требований безопасности к оказываемым медицинским услугам, даже при отсутствии общественно опасных последствий, при наличии которых необходима квалификация по ч. 2 или 3 ст. 238 УК РФ. Опасность оказываемых медицинских услуг, служащая характерной чертой деяния, предусмотренного ст. 238 УК РФ, состоит в несоблюдении установленного порядка, алгоритма, стандарта оказания соответствующих медицинских услуг, что в отличие от предыдущего состава (ст. 235 УК РФ), связано с наличием дефекта оказания медицинской помощи.

Также необходимо отметить соотношение «закрепляющих смежные составы преступлений»¹ ст. 235 с предусматривающей уголовную ответственность за незаконное предпринимательство ст.171 УК РФ. Исследование их диспозиций, а также позиция высшего судебного органа² позволяют утверждать, что при наступлении по неосторожности последствий в виде причинения вреда здоровью или смерти человека в результате незаконной медицинской деятельности, необходима квалификация действий по ст. 235 УК РФ. В случае ненаступления указанных последствий, но при причинении крупного ущерба гражданам, организациям или государству

¹ Серeda И.М. Незаконное предпринимательство в России: проблемы квалификации // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2019. № 3 (36). С. 40.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 N 23 (ред. от 07.07.2015) «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве».

либо извлечения дохода в крупном размере или в особо крупном размере необходима квалификация деяния по соответствующей части ст. 171 УК РФ. Однако одновременное наступление последствий, предусмотренных обеими статьями, либо при одновременном наличии неблагоприятных для жизни и здоровья потерпевшего последствий и соответствующего криминообразующего признака, характеризующего размер извлекаемого дохода, анализируемое деяние подлежит правовой оценке по совокупности ст. 171 и 235 УК РФ.

Поэтому уголовно-правовой запрет на осуществление без лицензии медицинской деятельности имеет двойственную природу, а именно посягает и на здоровье населения, и на установленный порядок осуществления экономической деятельности.

Таким образом, на основании анализа положений статьи 235 УК РФ определены ее дискуссионные аспекты и возможные пути совершенствования уголовного законодательства для обеспечения безопасного оказания медицинских услуг и осуществления иных видов медицинской деятельности.

*М.В. Митр,
Магистрант СПбЭУ,
ОПОП Экономическое право*

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРАНСПОРТИРОВКИ НЕФТИ И ГАЗА В РОССИИ И ЕС

Трансформация правовой системы РФ в связи с тенденциями развития отношений с Европой ставит перед научным сообществом комплексные задачи исследования проблем и особенностей правового обеспечения реализации «Соглашения между Европейским Экономическим Сообществом и Европейским Сообществом Атомной Энергии и Союзом Советских Социалистических Республик о торговле и торгово-экономическом сотрудничестве 1989 года», а также следующим за ним «Соглашения о партнерстве и сотрудничестве между Российской Федерацией и Европейским союзом 1994 года» (далее – СПС) в различных отраслях экономики¹.

Теоретическую основу исследования составили научные достижения таких ведущих ученых в области права, как: В. Аверьянова, С. Алексеева, Г. Атаманчука, Д. Бахраха, В. Грохольского, С. Гусарова, В. Кампо, В. Костицкого, И. Лукача, В. Нагребельного, О. Остапенко, В. Плишкина, Л. Симановского, Е. Халимова, В. Цветкова, Н. Ярмыша и др. В то

¹ См: Monaghan A., Montanaro – Jankovski L. EU-Russia energy relations: the need for active engagement // EPC Issue Paper No.45 March 2006. С. 187.

же время, отдавая должное высокому уровню научных работ вышеперечисленных авторов, следует отметить, что недостаточно внимания уделено проблемам правового регулирования отношений в сфере транспортировки нефти и газа по магистральным трубопроводам. Причем некоторые проблемы носят совершенно новый характер и требуют изучения в науке административного, гражданского и транспортного права. К таким можно отнести: институциональные характеристики правового регулирования, обусловленность адаптацией российского законодательства к требованиям положений СПС между Россией и Европейским Союзом. Все это обусловило актуальность и целесообразность исследования в этом направлении, определило его тему и цель. Поэтому целью статьи является исследование проблем и особенностей правового регулирования отношений в сфере транспортировки нефти и газа по магистральным трубопроводам.

Как отмечает С. В. Василькова, в настоящее время в сфере защиты прав участников энергетических рынков имеются проблемы и противоречия. Автор отмечает крайнюю актуальность обсуждаемой темы, и выделяет потребность в подробном изучении и правовом анализе решения споров в области энергетики. Также автор привлекает внимание к актуальности проведения научно-исследовательской правовой работы в области правового регулирования, усовершенствования уже существующего правового регулирования для того, чтобы обеспечить баланс интересов сторон общественных отношений в области энергетики¹.

Одним из аспектов СПС является вопрос обеспечения реализации вопросов, связанных с торговлей энергоносителями. Содержание статей об ассоциации «Транзит», «Транспортирование», «Сотрудничество в сфере использования инфраструктуры», «Взаимосвязь с Договором об учреждении Энергетического Сообщества» требует адекватного отражения в российском законодательстве, регулирующем транспорт², других продуктов химической промышленности в режиме транспортировки по территории государства, и транспортировки в режимах экспорта и импорта.

Процесс нормативно-правового регулирования взаимоотношений, возникающих в рамках процессов транспортировки энергоресурсов по магистральным трубопроводам входит в определение транспортного права, в результате чего правовая природа указанных экономических отношений определяется сугубо содержательным аспектом выделенных экономических отношений, которые, в свою очередь, выходят за рамки частноправо-

¹ Василькова С. В. Правовое обеспечение энергетической безопасности и защиты прав участников энергетических рынков // Ученые записки юридического факультета. 2021. № 1. С. 9.

² Пашковская И. Г. Энергетическая политика Европейского Союза в отношении России и новых независимых государств: монография. М., 2010. С. 18.

вых отношений, возникающих между исполнителями с одной стороны, и потребителями услуг по транспортировке углеводородов (природного газа, сырой нефти и /или нефтепродуктов и т.п.) по магистральным трубопроводам с другой стороны; также они включают правовой регламент публично-правовых отношений между исполнителями и потребителями услуг по транспортировке углеводородов по магистральным трубопроводам с органами государственной власти.

По определению Т. Артемчука¹, в энергетической отрасли только деятельность по транспортировке энергии относится к сфере деятельности субъектов естественных монополий. Поскольку предприятия энергетической отрасли занимают монопольное положение только по передаче энергоносителей, то в соответствии с Федеральным законом «О естественных монополиях» от 17.08.1995 № 147-ФЗ хозяйственная деятельность предприятий по транспортировке является относящейся к смежному товарному рынку, который не находится в состоянии естественной монополии, но напрямую связана с ним.

В соответствии с позицией Г. Рябцева², экономические отношения, возникающие в рамках функционирования нефтегазового комплекса, включают в себя целый комплекс экономических отношений по вертикали и по горизонтали, с учетом отношений публично-правового и частноправового характера в контексте специфики нормативно-правового регулирования деятельности упомянутых хозяйствующих субъектов.

А. Клепикова выделяет в транспортном праве сразу два фундаментальных метода регулирования – диспозитивный и императивный методы соответственно. В данном случае характерно использование методов публично-правового и частноправового в комплексе³.

С указанным подходом по методу правового регулирования сложно согласиться. Передача определенных полномочий государственных органов институтам гражданского общества или субъектам хозяйственной деятельности известна как аутсорсинг, широко применяемый в странах-членах Европейского Союза, но европейское административное право, рассматривая корпоративное право, не выделяет специфические методы правового регулирования, на что указывает Э. Шмидт-Ассманн⁴.

¹ См: Артемчук Т. Противоречия трансформации предприятий естественных монополий электроэнергетической отрасли // Научный вестник Одесского национального экономического университета. 2016. С. 104.

² См: Рябцев Г. Проблемы нефтегазового комплекса и пути их решения // Аналитическая записка. 2017. С. 66.

³ См: Клепикова О. Транспортное право как подотрасль хозяйственного права. Административное право и процесс. 2019. № 2(12). С. 138.

⁴ См: Шмидт-Ассманн Э. Общее административное право как идея урегулирования: основы и задачи систематики административного права (2-е изд.). М., 2019. С. 98.

Правовое регулирование отношений по транспортировке углеводородов (природного газа, сырой нефти и/или нефтепродуктов и т.п.) по магистральным трубопроводам осуществляется разными источниками транспортного права. Анализ источников транспортного права позволяет найти соотношение в применении источников права.

К источникам, определяющим процесс регулирования экономических отношений в нефтегазовой отрасли, относятся: Конституция РФ, международные договоры РФ, федеральные законы РФ, подзаконные нормативные и локальные нормативные акты.

Фундаментальные аспекты транспортировки по магистральным трубопроводам нефти и газа отражены в Конституции РФ, в рамках которой определяется, что лишь законы РФ регламентируют основные аспекты реализации природных ресурсов и всей используемой для этого инфраструктуры. В то же время, наблюдается частичная пустота в нормативно-правовом регулировании системы магистральных трубопроводов.

В контексте данного исследования нельзя проигнорировать попытку заполнения законодательных пробелов в рамках проекта федерального закона «О магистральном трубопроводном транспорте», предназначенного для устранения указанных недочетов. Данный федеральный закон должен был определить правовые, экономические и организационные аспекты использования магистрального трубопровода для транспортировки нефти и газа. Но поскольку данный проект в конечном итоге не был завершён, данный вопрос затрагивается Таможенным кодексом Европейского экономического союза (ЕЭС), включающего в оборот для транспортируемой нефти и газа понятие «товар», с учетом ключевых его характеристик.

Помимо описанного выше аспекта регламентации магистральной транспортировки нефти и газа из РФ в страны ЕЭС, международный аспект нормативно-правового регулирования данной отрасли включает в себя также Соглашение между Кабинетом Министров Украины и Правительством Российской Федерации о сотрудничестве в сфере транспортировки нефти на нефтеперерабатывающие предприятия РФ и ее транзита по территории Украины.

Стоит согласиться с мнением Е. Н. Абрамовой¹ о том, что энергетическое право в настоящее время относится, с одной стороны, к активно развивающимся сферам правового регулирования, с другой стороны, к тем областям, основные понятия которых до сих пор единообразно и системно не определены, единые подходы к определению основных категорий не выработаны. Дискуссии и нерешенные вопросы в терминологическом аппарате ведут к невозможности разрешения спорных ситуаций на практике

¹ Абрамова Е. Н. Объекты энергосбережения как объекты энергетического права // Ученые записки юридического факультета. 2021. № 3. С. 6.

и создания адекватного правового регулирования, способного содействовать развитию экономики страны и комфортных условий жизнедеятельности ее граждан.

Именно поэтому сегодня наблюдаются юридические коллизии, которые имеют место между в нормативно-правовом регулировании энергетического права в РФ, не говоря уже о взаимодействии с правовой системой стран ЕС по транспортировке нефти и газа, в результате чего магистральные трубопроводы и магистральные газопроводы имеют разную систему собственности в разных правовых системах. Правовое регулирование общественных отношений, составляющих предмет энергетического права (с позиции украинской правовой доктрины – транспортного права, исходя из положений публично-правовой доктрины Украины научного издания Национальной академии правовых наук Украины «Правовая доктрина Украины» (2013 г.))¹.

Для развития магистрального трубопроводного транспорта важное значение имеют:

1) Отраслевое соглашение по организациям нефтяной, газовой отраслей промышленности и строительства объектов нефтегазового комплекса Российской Федерации на 2020-2022 годы, которое определило основные направления реформирования системы государственного управления в этой важной области экономики государства;

2) Энергетическая стратегия РФ на период до 2035 года, которая включает в себя вопросы нормативно-правового регулирования доступности российского газа и нефти для европейских потребителей².

В настоящее время, особенно в связи с усложнением экономических отношений с компаниями Запада, и обеспечением системы безопасности на объектах магистрального трубопровода при транспортировке нефти и газа в условиях нынешней специальной операции Российской Федерации на территории Украины, остро стоят вопросы о путях дальнейшего развития (усовершенствования) нормативно-правового регулирования магистральной транспортировки.

Результаты проведенного исследования доказывают, что:

1. Процесс регулирования магистральной транспортировки нефти и газа из РФ в ЕЭС включает в себя целую совокупность источников транспортного права, однако сегодня основная нагрузка находится на действующих подзаконных нормативных актах – правилах и положениях, утвержденных постановлениями Правительства РФ и стран ЕС, участвующих в процессе; требующих существенного усовершенствования.

¹ См: Салиева Р.Н. Институт саморегулирования как правовое средство стимулирования развития самоорганизации в сфере предпринимательства в топливно-энергетическом комплексе современной России // Конкурентное право. 2019. № 4. С. 17

² См: Энергетическая стратегия РФ на период до 2035 года // URL: <https://minenergo.gov.ru/node/1026>.

2. Нормативно-правовые акты РФ в сфере транспортировки нефти и газа магистральными трубопроводами в контексте адаптации транспортного законодательства РФ к законодательству Европейского Союза в соответствии с положениями СПС, в определенной степени отличаются от нормативно правового регулирования транспортировки магистральными трубопроводами углеводородов Евразийским экономическим союзом, поскольку предполагают недопустимость дискриминации по происхождению, собственности или назначению транспортируемого материала, что не характерно для Евразийского экономического союза.

3. Установлено, что для усовершенствования правовой модели регулирования общественных отношений в сфере транспортировки энергетических ресурсов по магистральным трубопроводам целесообразно провести унификацию законодательства, которая может быть осуществлена путем завершения проекта Федерального закона «О магистральном трубопроводном транспорте» на основе правовой детализации (обновлении) содержания. Необходимо уделить должное внимание вопросам системы безопасности в контексте обеспечения реализации СПС между Россией, с одной стороны, и ЕС, Европейским сообществом по атомной энергии и их государствами-членами, с другой стороны.

*М.С. Постникова, курсант
Московский Университет МВД России имени В.Я. Кикотя*

СТАБИЛЬНОСТЬ ЭКОНОМИКИ – ВАЖНЕЙШИЙ КРИТЕРИЙ СОЦИАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА

Главным законом нашей страны является Конституция РФ, которая как компас, определяет направление движения Российского общества, задаёт единое для страны направление. Все основные ориентиры, важные аспекты обозначены именно в этом документе. Понятие «Социальное государство», прописанное в статье 7 Основного Закона страны – одна из таких ценностей нашего общества. Данная статья появилась в Конституции на этапе становления современного государства в России, в теперь уже далёком 1993 году. Думается, тогда, ориентир России на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь, развитие человека, было целью, мечтой. Сегодня же установление государством минимума заработной платы, забота о семье, материнстве, отцовстве и детстве, пожилых гражданах и людях с ограниченными возможностями здоровья, предоставление государственных социальных гарантий – реальность. Прописывая в Основной закон данные положения, государство берет на себя ответственность за их претворение в жизнь, устанавливает данные позиции в

качестве общепризнанных норм современного общества, как бы обозначает, что должно быть именно так, а не иначе.

В своей статье я хочу выяснить, является ли на самом деле Российская Федерация социальным государством.

Рассмотрим важнейшие экономические показатели России с 2015 года, составляющие фундамент развития общества: реальный ВВП России и его динамика, место России в мире по объёму валового внутреннего продукта России, изменение количества населения с денежными доходами ниже прожиточного минимума, изменение среднедушевых доходов населения России. Для повышения объективности исследования стабильности экономики при его проведения изучены и проанализированы статистические данные Росстата, мирового атласа данных Кноета, информационного портала «Финкан»

По данным сайта fincan.ru¹ с 2005 года реальный ВВП, рассчитываемый в сопоставимых ценах базового года как отношение номинального ВВП к индексу цен, а потому использующийся для анализа уровней экономического развития страны в разные периоды времени) в России в процентах имел отрицательное значение только в 2015 (-3,8%). В остальные годы ВВП колебался в положительных границах, *обеспечивая экономический рост и создавая возможности повышения материального благосостояния населения и поддержания национальной безопасности.*

По статистическим данным сайта Росстат² реальный ВВП (в ценах 2016 года) за исключением 2015 года имел позитивную динамику, обеспечивая прирост по отношению к суммарной стоимости произведённых в России конечных товаров и услуг.

Реальный валовой внутренний продукт (в ценах 2016г., млрд. руб.)

2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
81750,6	85040,3	87170,2	85450,6	85616,1	87616,3	87179,3	89626,5	91445,1

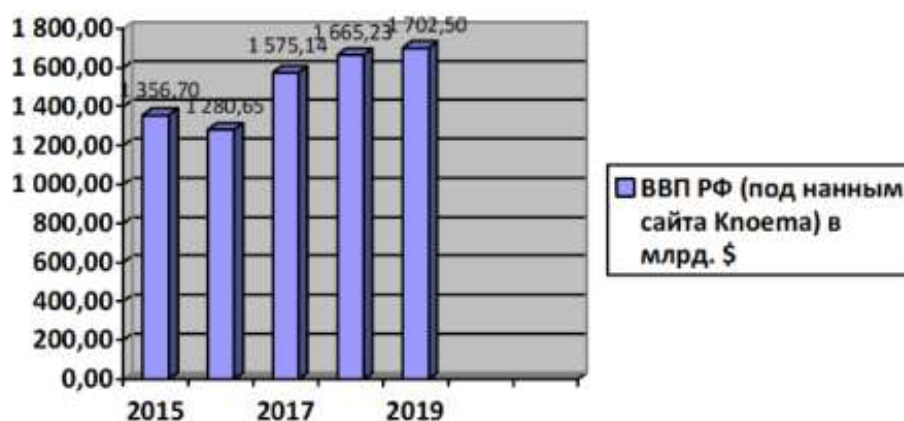
Рассмотрим показатели ВВП в миллиардах рублей. Как видно из составленной по данным Росстата таблицы, эти сведения сходны с динамикой, представленной сайтом Финкан в процентах. Только в 2014 году наблюдается снижение ВВП России на 1719,6 миллиардов рублей. В остальные годы этот показатель имел положительную динамику и

¹ Финкан.ру – информационный портал // [Электронный ресурс] – URL: http://fincan.ru/articles/56_vvp-rossii-v-2019-godu/

² Росстат – Федеральная служба государственной статистики// [Электронный ресурс] – URL: <https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/zX4bODoz/tab2.htm>

увеличился в общем с 2011 по 2019 годы на 9694,5 миллиардов доллара, что позволяет судить об эффективном функционировании экономики страны.

По данным бесплатной платформы открытых данных для пользователей, интересующихся статистикой и анализом данных Кноета¹ по валовому внутреннему продукту в последние годы Российская Федерация переместилась с 12 позиции в мире в 2015 -2018 годах на 11 позицию в 2019-2020 годах, что позволяет сделать вывод о том, что доля ВВП России в мировом валовом внутреннем продукте возросла, а значит, *повысилась роль страны в мировом хозяйстве*. По данным этого сайта мы составили таблицу изменения ВВП в России в 2015-2020 годах



«Изменение ВВП в России в 2015-2020 годах»

Как видно из представленной диаграммы, ВВП России в миллиардах долларов США в 2015 году составил 1 356,7 и сократился на 76,05 млрд. долларов в 2016 году. Но в дальнейшие годы мы наблюдаем устойчивый рост. ВВП России в 2017 году увеличивается на 294, 49 млрд. долларов, в 2018 году на 90,09 млрд. долларов, в 2019 году на 37,27 млрд. долларов. И только прошедшем 2000 году мы можем наблюдать сокращение ВВП России до 1 464,08 млрд. долларов. Думается, это объективное сокращение, связанное с ограничительными мерами, вызванными ограничениями в экономике в связи со сдерживанием проникновения пандемии коронавирусной инфекции в страну и её распространения внутри России. Так, с 2015 по 2019 году ВВП России увеличился на 345,8 миллиарда долларов США, что позволяет сделать вывод о *позитивной динамике ВВП в России в последние годы*.

¹ Кноета – мировая и региональная статистика // [Электронный ресурс] – URL: <https://knoema.ru/atlas/ranks/%d0%92%d0%92%d0%9f>

На сайте Федеральной службы государственной статистики представлены среднедушевые денежные доходы населения¹ по Российской Федерации. Проанализируем эти данные за последние годы.

Среднедушевые доходы населения РФ 2015-2020 г.г.

	Рублей в месяц	В % к предыдущему периоду
2015	30 254	111,2
2016	30 865	102,0
2017	31 897	103,3
2018	33 178	104,0
2019	35 247,0	106,2
2020	Нет данных	Нет данных

В исследуемый период среднедушевые доходы населения РФ неизменно растут, что свидетельствует о планомерном *создании государством возможностей для долговременного эффективного развития экономики страны.*

Социальное государство обеспечивает каждому гражданину доход не ниже прожиточного минимума. Процент населения России 2015-2019 г.г. с денежными доходами ниже прожиточного минимума можно изучить по составленной по данным сайта Росстат таблице²:

Год	Процент населения с денежными доходами ниже прожиточного минимума
2015 год	13,4
2016 год	13,2
2017 год	12,9
2018 год	12,6
2019 год	*Не найден

Рассмотрим представленные данные. Процент граждан, имеющих низкие финансовые доходы, плавно снижается с 2015 года от показателя 13,4 % до 12,6% в 2018 году, что свидетельствует о сокращении на 0,8 % за эти годы.

Данные исследования свидетельствуют о стабильности в развитии экономики России, улучшении благосостояния её граждан, что позволяет говорить о политике социального государства.

¹ Росстат – Федеральная служба государственной статистики// [Электронный ресурс] – URL: <https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/zX4bODoz/tab2.htm>

² Росстат – Федеральная служба государственной статистики// [Электронный ресурс] – URL: <https://rosstat.gov.ru/storage/mediabank/zX4bODoz/tab2.htm>

КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЕ СОДЕРЖАНИЕ СВОБОДЫ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Право и экономика находятся в постоянной синергии. Правовые нормы, регулируют экономические отношения, которые, в свою очередь рефлексировать на правовые нормы развитием либо замедлением экономического развития. Например, нормативные акты, носящие так называемый санкционный характер, могут влиять на возможность трансграничного перемещения валюты, товаров, работ и услуг, на доступ к собственным денежным средствам и имуществу. В условиях экономических кризисов важной повесткой дня является обеспечение бизнесу комфортных условий для работы на территории страны, в том числе связанных со снижением бюрократической нагрузки и минимизацией контрольных (надзорных) мероприятий. Инструментом, позволяющим создать условия наибольшего благоприятствования для предпринимателей, является право.

При регулировании экономических отношений законодатель должен ориентироваться на нормы конституционного права, которые в рамках установления основных положений конституционного строя устанавливает основы экономического порядка. Одной из основных гарантий адекватного действия рыночной экономики является свобода экономической деятельности ее участников.

Общепринятое определение понятия свободы экономической в доктрине отсутствует. Доктор юридических наук Н.Д. Бут рассматривает свободу экономической деятельности как синтез независимости и действия, а хозяйствующих субъектов понимает как находящиеся в состоянии независимости и сочетающих свои собственные интересы с интересами как отдельных лиц, так и общества в целом¹. Философ Томас Нагель при определении экономической свободы исходит из теории воли и понимает под ней право, которое способствует обеспечению независимости лиц, заключающих сделки, от внешнего контроля². Экономисты Дж. Гвартни и Р. Лоусон рассматривают в качестве экономической свободы наличие конкуренции, персональный выбор, добровольный обмен, и защиту собственности³.

Как видно из представленных позиций при определении понятия «свобода экономической деятельности» авторы подходят к нему как к

¹ Бут Н. Д. Формирование правовой политики в сфере защиты свободы экономической деятельности // Государство и право. 2014. № 2. С. 51 – 52.

² Nagel T. Personal Rights and Public Space // Philosophy & Public Affairs. 1995. 24. P. 48.

³ Gwartney J., Lawson R. The concept and measurement of economic freedom // European Journal of Political Economy. Vol. 19. 2003. P. 406.

набору коннотаций, которые включены в его значение. Против такого подхода выступал М. Бронфенбреннер, который считал, что термин «экономическая свобода» не поддается процессной, материальной или инструментальной дефиниции, соответственно, должно быть достигнуто согласие между участниками правоотношений о том, что значит для них понятие «экономическая свобода», и что оно в себе содержит¹.

Проанализируем конституционно-правовое содержание свободы экономической деятельности в Российской Федерации.

В ч. 1 ст. 8 Конституции РФ установлены основы конституционного строя России в части формирования экономических отношений, а именно: гарантия единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции и свобода экономической деятельности.

Свобода экономической деятельности может быть рассмотрена как принцип конституционного права, так и как личное права каждого гражданина на осуществление свободной экономической деятельности. Право на осуществление свободы экономической деятельности принадлежит и объединениям граждан. Объединение граждан рассматривается как форма совместной реализации права (Постановление Конституционного Суда РФ от 27.12.2012 № 34-П, Постановление Конституционного Суда РФ от 15.07.2020 № 36-П).

Конституционный Суд РФ при толковании ч. 1 ст. 8 Конституции РФ не дает определение понятия «свобода экономической деятельности», а рассматривает указанное понятие через его содержание. В ряде решений Конституционный Суд РФ толковал его с позиции общего принципа, в других – с позиции права граждан и их объединений.

Свобода экономической деятельности является с точки зрения Конституционного Суда РФ объединяющим принципом, поскольку охватывает собой ряд других принципов нормативного регулирования в сфере предпринимательства (Постановление Конституционного Суда РФ от 20.12.2011 № 29-П).

Так, к числу принципов, которые одновременно поглощаются данным принципом, но не теряют своих отдельных качеств Конституционный Суд РФ относит:

- принцип свободы предпринимательской деятельности,
- принцип свободы договора,
- принцип свободы конкуренции,
- общедозволительный принцип.

¹ Bronfenbrenner M. Two Concepts of Economic Freedom // Ethics. 1955. Vol. 65. № 3 (Apr.). P. 157.

Представляется, что и сам принцип свободы экономической деятельности инкорпорирован в несколько более общий принцип – принцип рыночной экономики. Косвенно, это следует и из Определения Конституционного Суда от 16.01.2018 № 10-О, – Суд перечисляя гарантии, предусмотренные ч. 1 ст. 8, ч. 1 ст. 34, ч.1 ст. 74, делает вывод об обязанности государства основываться на принципе рыночной экономики при регулировании предпринимательской деятельности.

Содержание права на осуществление свободы экономической деятельности включает в себя следующие правомочия:

- право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской, а также иной экономической деятельности, которая не запрещена законом (Постановление Конституционного Суда РФ от 15.07.2020 № 36-П, Постановление Конституционного Суда РФ от 27.12.2012 № 34-П, Постановление Конституционного Суда РФ от 29.06.2012 № 16-П);

- право единолично или совместно с третьими лицами иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться (Постановление Конституционного Суда РФ от 24.03.2015 № 5-П, Постановление Конституционного Суда РФ от 29.06.2012 № 16-П);

- право иметь признание и защиту, включая судебную, указанных прав и свобод (Постановление Конституционного Суда РФ от 24.03.2015 № 5-П, Постановление Конституционного Суда РФ от 29.06.2012 № 16-П),

- право свободно выбирать род деятельности, профессию и распоряжаться своими способностями к труду, (Постановление Конституционного Суда РФ от 29.06.2012 № 16-П).

Указанное выше толкование содержания свободы экономической деятельности Конституционным Судом РФ не должно оцениваться как ограничивающее, с одной стороны и неизменное, с другой стороны.

Принимая во внимание, что конституционные нормы есть требования, обращенные к публичной власти, а Конституционный Суд РФ является единственным органом, уполномоченным на их толкование, можно сделать вывод, что при формировании экономической политики государство должно учитывать вышеназванное содержание принципа свободы экономической деятельности при формировании экономической политики. Государство должно обеспечить гарантии стабильности, предсказуемости и надежности гражданского оборота, эффективной судебной защиты законных интересов и прав его участников (Постановление Конституционного Суда РФ от 21.04.2003 № 6-П). Со своей стороны, правоприменительные органы должны толковать правовые нормы через призму принципа свободы экономической деятельности, не допускать выхолащивания и экономического, и правового содержания отношений участников экономической деятельности.

Анализ правоприменительной практики показал, что суды ссылаются на свободу экономической деятельности чаще всего при рассмотрении споров о выдаче исполнительного листа для исполнения решения третейского суда, о размещении нестационарных торговых объектов, в сфере трудового права – о сокращении работников, и, наконец, основной массив дел связан с рассмотрением налоговых споров.

В спорах о выдаче исполнительного листа для исполнения решения третейского суда суды ссылаются в тексте на свободу договорных отношений и позицию, изложенную в Постановлении Конституционного Суда РФ от 26.05.2011 № 10-П. Согласно указанному постановлению, заключение соглашения о передаче спора на рассмотрение третейского суда означает добровольное подчинение его правилам и понимается как реализация права на свободу договора¹. В качестве защиты свободы экономической деятельности в данном случае можно рассматривать не только свободу договора, но и право на судебную защиту участников экономических отношений.

Споры о размещении нестационарных торговых объектов можно условно разделить на споры, связанные с оспариванием схемы размещения нестационарных торговых объектов, утвержденной органом местного самоуправления, и связанные с требованиями органов местного самоуправления демонтировать нестационарные торговые объекты. И в первом, и во втором случае суды в обоснование своих доводов ссылаются на Определение Конституционного Суда РФ от 29.01.2015 № 225-О, в соответствии с которым реализация законоположений, регулирующих размещение нестационарных торговых объектов, должна основываться на вытекающем из Конституции Российской Федерации требовании согласованного осуществления конституционных ценностей, включая ценности, связанные с гарантированием свободы экономической деятельности и поддержкой конкуренции (ч. 1 ст. 8), с одной стороны, и признанием и гарантированием самостоятельности местного самоуправления в пределах его полномочий (ст. 12) – с другой². Соответственно, суды должны оценивать в каждом конкретном случае не нанесен ли ущерб экономическим

¹ Апелляционное определение Самарского областного суда от 16.09.2015 по делу № 33-10156/2015; Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 30.08.2017 № Ф01-2822/2017 по делу № А28-777/2017; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 27.12.2016 № Ф07-10851/2016 по делу № А56-51409/2016.

² Кассационное определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 15.06.2020 № 88а-14246/2020; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 05.03.2020 № Ф09-6039/19 по делу № А50-706/2019; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 04.10.2018 № Ф06-37546/2018 по делу № А12-32424/2017.

отношениям действиями органов местного самоуправления, а если нанесен – были ли они обоснованы, соразмерны и обусловлены ли их действия публичным интересом.

В трудовых спорах, связанных с исками работников о признании увольнения незаконным, суды общей юрисдикции чаще всего применяют формулировку из Постановления Конституционного Суда РФ от 24.02.2004 № 3-П о праве граждан на определение собственной экономической стратегии развития бизнеса и, как следствие, выбора способа достижения максимальной эффективности экономической деятельности и рационального использования имущества¹.

Наконец, при разрешении споров, вытекающих из налоговых правоотношений, суды удовлетворяют иски юридических лиц, оспаривающих действия налоговых органов по оценке принятых ими финансовых решений. В указанных спорах суды ссылаются на правовую позицию Конституционного Суда РФ, изложенную в Определении № 320-О-П от 04.06.2007, согласно которой налоговые органы не вправе оценивать обоснованность расходов, уменьшающих в целях налогообложения полученные доходы с точки зрения их целесообразности, рациональности, эффективности или полученного результата².

Из представленного анализа судебной практики следует, что суды при решении споров, как между юридическими лицами, юридическими лицами и гражданами, так и между юридическими лицами и публичными образованиями ссылаются на позиции Конституционного Суда РФ, истолковывающие конституционный принцип свободы экономической деятельности. Безотносительно обращения к позициям Конституционного Суда РФ, суды оперируют данным принципом крайне редко. Однако представляется, что именно через призму свободы экономической деятельности суды должны чаще осуществлять критический анализ действий и решений публичных субъектов, направленных на вмешательство в экономическую деятельность, в частности, выражающихся в избыточном нормативном регулировании.

В заключение настоящей статьи необходимо отметить, что экономический рост государства и экономическая свобода участников рынка

¹ Апелляционное определение Московского областного суда от 28.05.2014 по делу № 33-11164/2014; Апелляционное определение Московского городского суда от 30.07.2021 по делу № 33-31026/2021; Апелляционное определение Иркутского областного суда от 09.03.2017 № 33-2512/2017.

² Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 03.07.2020 № Ф07-6942/2020 по делу № А66-17680/2017; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 22.10.2020 № Ф04-4681/2020 по делу № А70-22894/2019; Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 24.06.2014 по делу № А74-5648/2013.

находится в непосредственной взаимосвязи¹. Экономически свободное государство должно допускать беспрепятственный поток рабочей силы, капитала и товаров и воздерживается от принуждения и ограничений, за исключением случаев защиты свободы как таковой². Существование такого государства возможно путем реализации конституционно-правовой гарантии на осуществление свободы экономической деятельности, которая включает, но не ограничивается возможностью граждан на использование как своего имущества, так и способностей и свободное определение формы взаимодействия друг с другом, в пределах, при которых они не нарушают права и свободы других лиц.

*А.А. Рудой,
Магистрант СПбГЭУ,
ОПОП Экономическое право*

ИСТРЕБОВАНИЕ БЕЗДОКУМЕНТАРНЫХ ЦЕННЫХ БУМАГ ОТ ПРИОБРЕТАТЕЛЯ

Статья 149.3 ГК РФ устанавливает основные положения, касающиеся защиты прав обладателей бездокументарных ценных бумаг, а также ее ограничения.

Данный способ защиты прав очень близок по своей характеристике к классическому виндикационному иску (иску об истребовании индивидуально определенной вещи из чужого незаконного владения). Однако он имеет и целый ряд особенностей, не позволяющих эти два института отождествлять. К ним относятся, в первую очередь, истребуемый предмет – обязательственное или иное право, которое представляет собой бездокументарная ценная бумага (абз. 2 п. 1 ст. 142 ГК РФ) как предмет специального рассматриваемого нами иска в отличие от индивидуально определенной вещи как предмета виндикации, во-вторых, то обстоятельство, что рассматриваемый иск предъявляется формально не легитимированным владельцем бездокументарных ценных бумаг к легитимированному в та-

¹ Brkic´ I., Gradojevic´ N., Ignjatijevic´ S. The Impact of Economic Freedom on Economic Growth? New European Dynamic Panel Evidence // Journal of Risk and Financial Management Risk. 2020. 13(2), 26. <https://doi.org/10.3390/jrfm13020026>; Asandului L., Iacobuta A.; Cautisanu C. Modelling Economic Growth Based on Economic Freedom and Social Progress // European Journal of Sustainable Development. 2016. 5. 3. P.229.

² Wu C. Economic freedom, economic growth, and China. Chinese economy // The Chinese Economy. 44(5). 2011. P. 104; Gwartney J., Holcombe R. G., Lawson R. A. Economic freedom, institutional quality, and cross-country differences in income and growth // Cato Journal. Vol. 24. № 3. P 206.

ком качестве лицу (чьи бездокументарные ценные бумаги учтены в виде записи по счету) в отличие от виндикационного иска как иска невладеющего собственника (обладателя иного законного основания владения) к незаконному владельцу, и наконец, в-третьих – если предметом виндикации является та же самая вещь, что и выбыла из владения собственника, то предметом рассматриваемого иска является такое же количество таких же ценных бумаг, как и утраченные правообладателем, или ценные бумаги, в которые были конвертированы незаконно списанные (п. 2 ст. 149.3 ГК РФ). Последнее обстоятельство несколько сближает данный иск с кондикционным, применяемым к возврату собственником утраченных им вещей, определенных родовыми признаками, ввиду невозможности их индивидуализации и смешения с другими вещами того же рода приобретателя. Такой подход законодателя был призван решить проблему индивидуализации бездокументарных ценных бумаг, которую рассматривали в качестве одного из аргументов против применения к их истребованию правил о классической виндикации¹.

Главное же сходство анализируемого способа защиты с виндикацией, необходимое для верного уяснения его содержания, состоит в том, что оба они представляют собой абсолютную защиту нарушенных прав, а не относительную. В этом аспекте право на бездокументарную ценную бумагу предстает не как обязательственное (относительное) право, направленное только против обязанного по ней лица, а как абсолютная правовая позиция, т.е. направленная против всех и каждого. Поэтому активной легитимацией к иску об истребовании бездокументарных ценных бумаг обладает правообладатель, со счета которого его ценные бумаги были незаконно списаны, а пассивной – лицо, на счет которого они были зачислены (т.е. их формально легитимированный владелец на момент предъявления иска).

Общее правило, закрепленное в ст. 149.3 ГК РФ, заключается в том, что лицо, чьи бездокументарные ценные бумаги были незаконно списаны с его счета, вправе требовать от лица, на чей счет они были зачислены, возврата такого же количества таких же ценных бумаг. При этом если указанные ценные бумаги были конвертированы приобретателем в другие бездокументарные ценные бумаги, то управомоченное лицо может истребовать ценные бумаги, в которые были конвертированы утраченные им бумаги (п. 2 ст. 149.3 ГК РФ).

Исключения из этого правила, образующие ограничения защиты прав обладателя утраченных бездокументарных ценных бумаг, состоят в следующем:

¹ Белов В.А. К вопросу о так называемой виндикации бездокументарных ценных бумаг. // СПС «КонсультантПлюс».

1) не допускается истребование от добросовестного приобретателя бездокументарных ценных бумаг, удостоверяющих исключительно денежные требования (абз. 2 п. 1 ст. 149.3);

2) не допускается истребование от добросовестного приобретателя бездокументарных ценных бумаг, приобретенных на организованных торгах (бирже), независимо от вида удостоверяемого ими права (абз. 2 п. 1 ст. 149.3).

Если же бездокументарные ценные бумаги были приобретены у лица, не имеющего права их отчуждать, безвозмездно, правообладатель вправе истребовать их во всех случаях, т.е. независимо от добросовестности приобретателя (абз. 3 п. 1 ст. 149.3 ГК РФ).

Помимо названных, существуют также и иные специфические ограничения защиты прав обладателей утраченных бездокументарных ценных бумаг, предусмотренные корпоративным законодательством. Так, в силу п. 3 ст. 65.2 ГК РФ, устанавливающего последствия утраты лицом доли участия в корпорации (которая может, как известно, воплощаться в такой бездокументарной ценной бумаге, как акция), суд вправе отказать лицу в возвращении доли участия, если это повлечет за собой несправедливое лишение иных лиц их прав участия или крайне негативные социальные и другие публично значимые последствия.

Как видим, установленные в ст. 149.3 ГК РФ ограничения истребования, касаются только одновременно добросовестных и возмездных приобретателей бездокументарных ценных бумаг, не лишая правообладателей защиты против лиц, приобретших права на бездокументарные ценные бумаги безвозмездно.

В то же время ни статья 149.3 ГК РФ, ни иные положения параграфа 3 главы 7 ГК РФ, посвященные регулированию бездокументарных ценных бумаг, не содержат иных ограничений защиты прав их обладателей.

Правила же виндикации документарных ценных бумаг применяются к рассматриваемому нами способу защиты прав на бездокументарные ценные бумаги лишь в части последствий их истребования (п. 1 ст. 149.4 ГК РФ).

В связи с этим возникает вопрос, применяются ли к истребованию бездокументарных ценных бумаг от лица, которое приобрело их у неуправомоченного отчуждателя, такое традиционное для классической виндикационной защиты ограничение как характер выбытия имущества из обладания самого управомоченного лица (по воле либо помимо таковой). Например, можно ли истребовать от добросовестного акционера акции, приобретенные им по ничтожной сделке у лица, завладевшего ими в результате мошеннических действий злоумышленника, подделавшего документы об их отчуждении? С другой стороны, можно ли также истребовать акции от добросовестного акционера, если он приобрел их от лица, кото-

рому они были переданы самим правообладателем с возможностью совершать с ними сделки, например, в доверительное управление?

Если принять во внимание лишь перечисленные нами выше ограничители, то, как ни парадоксально, ответ в обеих ситуациях будет одинаковым – положительным. В такой ситуации не принимается во внимание ключевое для применения правил о виндикации значение поведения правообладателя (собственника) истребуемого имущества¹: было ли оно безупречным и не создавало для третьих лиц поводов для заблуждения относительно управомоченности отчуждателя (как в первой описанной нами ситуации) или же он сам своим поведением (в том числе неосмотрительным выбором контрагента) «способствовал» тому, что имущество выбыло из его обладания (как во втором приведенном примере).

Однако, повторим, подобных ограничителей применительно к бездокументарным ценным бумагам параграф 3 главы 7 ГК РФ не устанавливает, поэтому вопрос остается открытым.

При этом, с нашей точки зрения, допустить применение правил о виндикации документарных бумаг не представляется возможным с помощью коллизионного правила, предусмотренного п. 6 ст. 143 ГК РФ, согласно которому, если иное не вытекает из закона или существа бездокументарных ценных бумаг, к таким ценным бумагам применяются правила об именных документарных ценных бумагах, правообладатель которых определяется в соответствии с учетными записями. Все дело в том, что, как отмечено выше, ст. 149.4 ограничивает сферу применения норм о защите прав на документарные ценные бумаги применительно к защите прав на бездокументарные ценные бумаги только вопросами **последствий истребования ценных бумаг**. Следовательно, сами же правила об истребовании документарных бумаг к бездокументарным применению не подлежат. Таким образом, в этой части мы имеем дело с так называемым квалифицированным умолчанием законодателя, т.е. намеренным запретом на применение правил, регулирующих одни общественные отношения, к другим. Между тем обоснованность такого запрета весьма сомнительна, ведь она приводит к тому, что одинаковые практические ситуации решаются по-разному в зависимости от того, о каком объекте нарушенных прав идет речь – документарной ценной бумаге или же бездокументарной.

Отметим, что поставленная нами проблема оказалась практически незамеченной и даже попросту проигнорированной доктриной и судебной практикой. Несмотря на изложенное, суды и ученые твердо стоят на позиции, что истребование бездокументарных ценных бумаг, хотя и имеет

¹ Черепяхин Б.Б. Юридическая природа и обоснование приобретения права собственности от неуправомоченного отчуждателя // Антология уральской цивилистики. 1925 – 1989. М.: Статут, 2001. С. 287.

свою специфику, predeterminedенную природой этого объекта гражданских прав, все же представляет собой конструкцию, имеющую в своей основе классический виндикационный иск¹. Более того, еще задолго до внесения изменений в ГК РФ, направленных на защиту прав владельцев утраченных бездокументарных ценных бумаг, Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ в п. 7 Информационного письма от 21.04.1998 № 33 «Обзор практики разрешения споров по сделкам, связанным с размещением и обращением акций» указал, что требование собственника (уполномоченного собственником лица) о возврате акций, предъявленное к добросовестному приобретателю, носит виндикационный характер и может быть удовлетворено лишь при наличии условий, предусмотренных статьей 302 ГК РФ. Интересно, что даже пореформенная практика продолжает следовать данной позиции и наряду с правилами ст. 149.3 применяет ст. 302 ГК РФ, в силу чего исследует и критерий выбытия акций (иных бездокументарных ценных бумаг) их владельцем по воле или помимо нее². В литературе отмечается, что эта тенденция во многом связана с введением института восстановления корпоративного контроля (п. 3 ст. 65.2 ГК РФ)³. При этом обстоятельство, что *de-facto* виндикационный иск зачастую «камуфлируется» требованиями о признании права собственности на акции или требованиями о внесении изменений в реестр акционеров и т.п., сути дела не меняет. Независимо от формулировки заявленного истцом требования суды квалифицируют его в качестве виндикационного.

Такое игнорирование квалифицированного умолчания законодателя нам представляется верным. Смысл закрепления специальных норм, регулирующих оборот бездокументарных ценных бумаг и защиту прав их обладателей – учесть специфику способа фиксации этих прав, способа легитимации управомоченного субъекта (путем записи на лицевом счете). Иными словами, разница между данными объектами прав больше техническая, чем сущностная: одни гражданские права фиксируются на бумаге (документарные ценные бумаги), а другие – в виде записи на счете (бездокументарные ценные бумаги). Как верно отмечает Е.Н. Абрамова, «вещью в собственном смысле слова ценная бумага выступать не может, поскольку сама по себе не имеет полезных свойств для человека, а ценна лишь

¹ Гражданское право : учебник : в 3 т. Т. 1 / под ред. А. П. Сергеева. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Проспект, 2020. С. 385-386.

² См., напр., Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 13.10.2021 № Ф03-5178/2021 по делу № А51-10833/2020, Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 28.09.2020 № Ф04-2956/2020 по делу № А75-12301/2018, Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 01.02.2017 № Ф07-12833/2016 по делу № А56-11059/2016.

³ Зотова Е.К. Пределы использования иска о восстановлении корпоративного контроля // СПС «КонсультантПлюс».

благодаря тому праву, которое удостоверяет»¹. На вторичное значение «вещественной оболочки» указывал также М.М. Агарков: «право ове­ществляется в бумаге»². Сказанное означает, что бездокументарные цен­ные бумаги ценные по той же самой причине, что и бездокументарные – потому, что воплощают в себе определенное право, разница между ними обнаруживается лишь в способе его внешней фиксации и обусловлена она развитием технического прогресса. Отсюда следует, что и дифференциация правового регулирования должна подчиняться логике этого различия, не устанавливая неоправданных различий.

Важно отметить, что такой же подход разделяли и разработчики рассматриваемых нами норм закона. Так, в Концепции развития граждан­ского законодательства, ставшей основой для реформирования Гражданского кодекса, правильно отмечено, что условия удовле­твора­ния требования об истребовании бездокументарных ценных бумаг и распределение бремени доказывания должны определяться так же, как и в отношении классических ценных бумаг (т.е. с учетом добросовестности приобретателя и характера выбытия истребуемого правообладателем актива), с учетом особенностей прав, составляющих содержание бездокументарных ценных бумаг³.

Как отмечается в литературе, спор о применимости вещно-правовых способов защиты, в частности, виндикации, к бездокументарным ценным бумагам уходит корнями в спор о том, можно ли применять такие способы к объектам прав, не являющимися вещами (материальными объектами) в строгом смысле слова⁴. Этим же объясняется и не лишнее противоречий текущее регулирование: разработчики новелл ГК РФ о ценных бумагах также исходили из нежелательности использования виндикационной защиты для владельца бездокументарных бумаг «поскольку используемые в этом случае защитные механизмы основаны на традиционных представлениях о защите владения вещью»⁵.

Несмотря на наличие продолжавшейся долгое время научной дискуссии о допустимости применения данного способа защиты по аналогии

¹ Абрамова Е.Н. Ценные бумаги: к вопросу о терминологии // Ученые записки юридического факультета. 2014. Вып. 33 (43). С. 37.

² Агарков М.М. Основы банковского права. Учение о ценных бумагах. М., 1994. С. 178.

³ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) (п. 1.1.9 разд. VI) // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Ерахтина О.С., Широкова А.Д. Судебная защита прав участников общества с ограниченной ответственностью при утрате и восстановлении корпоративного контроля // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации.

закона (напрямую его применение как вещно-правового способа было и является невозможным в силу того, что бездокументарные ценные бумаги нематериальны, не являются вещами), с нашей точки зрения, отсутствуют веские основания для запрета на применение правил, разработанных изначально для одних отношений, к другим, появившимся только с развитием права и появлением в нем новых институтов и новых объектов прав.

Наличие или отсутствие владения не должно выступать водоразделом для ограничения защиты прав, если конкретный способ защиты удовлетворяет потребностям оборота. Что же касается требования индивидуализации объекта прав при виндикации (поскольку истребуется именно то же самое имущество, что и было утрачено правообладателем), то оно может быть соблюдено путем отслеживания записей по счету правообладателя в цепочке трансфертов, а также путем присвоения бездокументарной ценной бумаге индивидуального номера¹.

Таким образом, при решении вопроса об истребовании бездокументарных ценных бумаг от их приобретателя, суд должен принимать во внимание ограничения этого способа защиты, предусмотренные для классического виндикационного иска: добросовестность приобретателя, возмездный характер сделки по приобретению истребуемого имущества, а также характер выбытия имущества.

*В. Е. Савельев,
аспирант кафедры
коммерческого права СПбГУ*

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ АНТИМОНОПОЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ АЛГОРИТМОВ ЦЕНООБРАЗОВАНИЯ

Процессы цифровизации активно сказываются на всех сферах общественной жизни. Одновременно с ускорением развития возможностей вычислительных мощностей растет и потенциальная коммерческая ценность исследуемых технологий.

На наших глазах происходит стремительное развитие цифровой экономики. Возникают новые социально-экономические и правовые процессы, тесно связанные с применением новейших технологий и обработки данных. Это влечет за собой необходимость разработки нормативно-правовой базы, которая позволит использовать в гражданском обороте соответствующий технологический понятийный аппарат.

¹ Бушев А.Ю. Цифровые ценные бумаги и защита прав их обладателей // СПС «КонсультантПлюс».

Каждая отрасль права будет иметь свои уникальные элементы этого терминологического аппарата. Для конкурентного права актуальным является разработка технологических понятий, которые тесно связаны и влияют на состояние конкуренции на любых товарных рынках, в том числе цифровых.

Каждый хозяйствующий субъект стремится захватить как можно большую долю рынка, что является вполне естественным¹. Осуществить такой захват можно как количественными изменениями, так и качественными. К последним относятся в том числе использование относительно нового фактора производства «данные в цифровом виде».

Определение понятия цифровой экономики приводится в Указе Президента РФ от 09.05.2017 г. №203 «О стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы». Этот же документ можно считать опорной точкой для ФАС России для совершенствования антимонопольного законодательства².

Следует согласиться с позицией В. А. Вайпана о том, что основной акцент в предлагаемом выше определении делается на реализуемых посредством цифрового бизнеса товаров, услуг и сервисов³.

Цифровая экономика отличается в первую очередь качественными изменениями форм ведения экономической деятельности. Такие изменения должны повышать эффективность разных видов производства, в том числе и эффективность продажи товаров и услуг.

Как указывают В. Ф. Попондопуло, Д. А. Петров и Е. В. Силина в своей статье «Проблемы правовой защиты экономической конкуренции в условиях цифровизации экономики» в сфере антимонопольного регулирования приоритетными направлениями будут: коллективные модели поведения, бизнес-стратегии, сетевые эффекты, ценовые алгоритмы и роботизация бизнес-процессов⁴.

Автором данной статьи выбраны к исследованию перспективы антимонопольного регулирования ценовых алгоритмов.

Предлагается рассмотреть положительные аспекты алгоритмов ценообразования:

¹ См.: Росляков А. В. Коллективное доминирование, группа лиц, согласованные действия и свобода договора // Закон. 2019. № 1. С. 171–187.

² См.: Указ Президента РФ от 09 мая 2017 № 203 «О стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы».

³ См.: Правовое регулирование экономических отношений в современных условиях развития цифровой экономики: Монография / А. В. Белицкая, В. С. Белых, О. А. Беляева и др.; отв. ред. В. А. Вайпан, М. А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2019. С. 5.

⁴ См.: Попондопуло В. Ф., Петров Д. А., Силина Е. В. Проблемы правовой защиты экономической конкуренции в условиях цифровизации экономики // Конкурентное право. 2019. N 3. С. 7–11.

Одним из благоприятных последствий исследуемого явления будет являться повышение информированности выбора потребителя. За счет частичной прозрачности таких алгоритмов у покупателей появляется шанс легче сравнивать ценовые политики разных субъектов-конкурентов¹.

Соответственно снижаются затраты на поиски нужного товара или услуги. И чем выше степень информированности потребителя, тем меньше шанс быть подвергнутым необоснованно высоким или монопольным ценам.

Более того, существуют ценовые алгоритмы, не связанные с конкретными хозяйствующими субъектами. Такие алгоритмы могут устанавливаться в качестве расширения к браузеру и осуществлять поиск наименьшей цены интересующего потребителя товара.

Все вышеперечисленные факторы влияют на количество веб-переходов между платформами-конкурентами. Доступность информации увеличивает конкурентное давление на хозяйствующие субъекты, что приводит к положительным качественным изменениям продавцов в целях сохранения своей рыночной власти².

Однако некоторые ученые полагают, что все конкурентные преимущества, созданные ценовыми алгоритмами, могут быть нивелированы аналогичными антиконкурентными действиями на основе этих же алгоритмов³.

Актуальным является вопрос классификации действия (бездействия), которое ограничивает конкуренцию вследствие применения ценового алгоритма. Должно ли такое правонарушение рассматриваться как ограничивающее конкуренцию соглашение или его следует отнести к согласованным действиям?

Появление новых возможностей ведения деятельности хозяйствующими субъектами в части применения современных технологий обработки информации в цифровом виде может негативно сказываться и на состоянии конкуренции. А также служить своего рода обходным путем для нарушения антимонопольного законодательства.

Уже существует множество компаний, которые вместо типичных для обычных рынков способов ценообразования используют технологии, которые на анализе данных, покупательной способности конкретного лица (группы лиц), цен и условий предложений конкурентов ежеминутно формируют разные ценовые предложения на одни и те же товары и услуги для разных потребителей.

¹ См.: Frédéric Marty. Algorithmes de prix, intelligence artificielle et équilibres collusifs // Revue Internationale de Droit Economique. 2017. С. 84.

² См.: OECD. Algorithms and Collusion: Competition Policy in the Digital Age (2017) p.18

³ См.: Frédéric Marty. Algorithmes de prix, intelligence artificielle et équilibres collusifs // Revue Internationale de Droit Economique. 2017. С. 84.

По мнению ФАС России, потенциальная опасность таких ценовых алгоритмов заключается в несознательной возможности создания горизонтальных или вертикальных ограничивающих конкуренцию соглашений¹.

Это подтверждается тем, что в проекте пятого антимонопольного пакета изначально предлагалось ввести в качествеотягчающего обстоятельства в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях формулировку «совершение административного правонарушения с использованием ценового алгоритма».

Антимонопольный орган предлагает очень широкое определение понятия «ценовой алгоритм». В доработанной версии проекта поправок к Федеральному Закону от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) этот термин исключен вместе с предложениями рассматривать это явление как отягчающее обстоятельство².

Ввиду неопределенности и возможности широкого толкования предлагаемого определения под ценовые алгоритмы могли подпадать почти любые программы для электронно-вычислительных машин, с помощью которых хозяйствующий субъект может осуществлять ценообразование. В том числе программы бухгалтерского учета, электронные таблицы и т. д.

Отметим, что Великобритания вместо законодательного закрепления определения использует неформальное определение алгоритма ценообразования «алгоритм, использующий цену в качестве входных данных и/или использующий вычислительную процедуру для определения цены в качестве выходных данных». Неформальный подход позволяет отличать обычные программы для электронных вычислительных машин, которые формируют цены на основе затратного и рыночного методов ценообразования от реальных алгоритмических злоупотреблений со стороны хозяйствующих субъектов³.

¹ См.: Обзор практики Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации по делам об антиконкурентных соглашениях [Электронный ресурс] // URL: <http://competitionsupport.com/wp-content/uploads/2018/12/Обзор-практики-ФАС-России-по-делам-об-антиконкурентных-соглашениях-за-20....pdf> (Дата обращения: 06.03.2022).

² См.: Проект ФЗ «О внесении изменений в ФЗ «О защите конкуренции» и иные законодательные акты Российской Федерации». [Электронный ресурс] // URL: <https://regulation.gov.ru/projects#departments=41&search=02/04/03-18/00079428&npa=79428> (Дата обращения 08.03.2022).

³ См.: Pricing algorithms Economic working paper on the use of algorithms to facilitate collusion and personalised pricing [Электронный ресурс] // URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/746353/Algorithms_econ_report.pdf (Дата обращения: 07.03.2022).

В Европейском Союзе в качестве подхода к разрешению аналогичных нарушений антимонопольного законодательства было выбрано признание наличия ценового алгоритма как одного из доказательств факта заключения антиконкурентного соглашения.¹

Рассматривать ценовые алгоритмы в качестве отягчающего обстоятельства при рассмотрении дел о заключении ограничивающих конкуренцию соглашений целесообразно лишь при наличии умысла, направленности на заключение такого соглашения посредством алгоритма ценообразования.

Не представляется возможным допускать применение такого отягчающего обстоятельства, если реальный эффект, который оказал ценовой алгоритм на заключение соглашения, минимальный. В случае, когда участники сговора используют электронные таблицы для подсчета цены, которую планируется поддерживать, едва ли можно говорить о том, что именно ценовой алгоритм привел к негативным последствиям для конкуренции.

По мнению автора работы, существующее в данный момент определение термина «соглашение», приведенное в ст. 4 Закона о защите конкуренции не содержит признака, который мог бы распространяться на случайное установление и поддержание цен за счет ценовых алгоритмов.

Несмотря на то, что алгоритмы ценообразования являются посредниками в заключении таких соглашений, факт внедрения ценового алгоритма трудно квалифицировать как действие, направленное на ограничение конкуренции. Особенно в случаях, когда заранее неизвестен тот массив данных, который такому ценовому алгоритму предстоит обрабатывать, а следовательно, неизвестен результат.

Однако дальнейшее бездействие лица, выраженное в сознательном отказе от корректировки ценового алгоритма в целях избежания негативных для конкуренции последствий, вполне может рассматриваться как ограничивающее конкуренцию соглашение.

Автор полагает, что правильным является отнесение такого вида правонарушений не к согласованным действиям хозяйствующих субъектов, а к ограничивающим конкуренцию соглашениям.

Ценовая дискриминация и извлечение сверхприбыли. Помимо опасности в виде заключения ограничивающего конкуренцию соглашения вред для государства и потребителей может заключаться в злоупотреблении доминирующим положением за счет использования ценовых алгоритмов.

¹ См.: Algorithms and collusions – Note from the European Union. [Electronic resource] // URL: [https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD\(2017\)12/en/pdf](https://one.oecd.org/document/DAF/COMP/WD(2017)12/en/pdf) (Дата обращения 08.03.2022).

Хозяйствующие субъекты, обладающие таким статусом способны создавать алгоритмы ценообразования на основе анализа больших данных. Такие алгоритмы способны не только определять уровень цены, но и степень того, насколько сильно конкретный потребитель нуждается в товаре или услуге. За счет этого формируются индивидуальные ценовые предложения¹.

Такой вид ценовой политики принято называть поведенческой дискриминацией, основанной, как правило, на двух типах стратегии: динамическое и дифференцированное ценообразование.

При динамическом ценообразовании ценовые алгоритмы ежеминутно рассчитывают и меняют стоимость одной и той же услуги в зависимости от спроса на нее и количества предложения на рынке.

При дифференцированном ценообразовании происходит сегментирование клиентов для определения эластичности спроса для каждой из групп. Это означает, что с каждого потребителя будет собираться максимальная цена, которую он готов заплатить за такой продукт или услугу.

Использование алгоритмов ценообразования, как утверждают некоторые ученые, влечет за собой устранение конкурентов за счет увеличения барьеров входа на рынок. Продавцы, которые не обладают большими данными и которые не способны эффективно применять алгоритмическое ценообразование, будут не в состоянии конкурировать с теми, кто обладает этими цифровыми факторами производства².

Такой вид дискриминации уже запрещен ст. 102 Договора о функционировании Европейского Союза, если он приводит или может привести к негативным для конкуренции последствиям.

Автор работы считает, что одним из характеризующих критериев термина «ценовой алгоритм» должен быть объем обрабатываемых этой программой данных. То есть необходимо сужение определения через конкретизацию размера базы данных, при обработке которой происходит ценообразование таким алгоритмом.

Спецификой таких алгоритмов является необходимость обработки информации о большом числе субъектов персональных данных. Алгоритм, разработанный на оценке данных о небольшой группе потребителей, не обладает коммерческой ценностью и не способен адекватно выстраивать ценовую политику.

¹ См.: Anne-Sophie Thoby Pricing Algorithms & Competition Law: How to think optimally the European competition law framework for pricing algorithms? // Competition Forum. 2020, № 9. Официальный сайт [Электронный ресурс] // URL: <https://www.competition-forum.com/> (Дата обращения 08.03.2022).

² См.: Ariel Ezrachi, Maurice E Stucke Virtual Competition //Harvard University Press. 2016.

В связи с этим предлагается ввести термин «алгоритмическая оценка индивидуальной цены спроса». Такая оценка, как правило, производится алгоритмами через исследование поведения групп пользователей, к которым принадлежит субъект, а также анализируются его предыдущие расходы в целях определения его покупательной способности.

Введение такого определения, во-первых, сужает подпадающие под него программы для электронно-вычислительных машин. Во-вторых, описываемый алгоритм является лишь одной из нескольких разновидностей программ для электронно-вычислительных машин, подпадающих под определение «ценовой алгоритм».

Автором предлагается ограничить возможность установления индивидуальной предельной цены спроса через алгоритмическую оценку хозяйствующим субъектам, занимающим доминирующее положение на рынке.

Однако не всегда стоит соотносить предлагаемое понятие со стратегией расчета индивидуальной скидки. Поскольку, во-первых, информация о максимальной цене за товар (без скидки) зачастую является открытой. Во-вторых, факторы, влияющие на размер индивидуальной скидки, могут быть не связаны с алгоритмическим анализом индивидуальной цены спроса.

Еще одним из способов противодействия ценовой дискриминации будет являться законодательный запрет на использование ценовым алгоритмам той группы данных, на основе которых делается вывод о способности потребителя заплатить определенную цену за услугу или товар.

В ходе анализа перспектив антимонопольного регулирования применения ценовых алгоритмов автор работы приходит к выводу о наличии правовой неопределенности понятий, предложенных в пятом антимонопольном пакете.

К такому же выводу пришли и специалисты при проведении оценки регулирующего воздействия (далее – ОРВ) предлагаемых поправок. В отрицательном заключении ОРВ несколько раз указывается на неопределенность терминов и возможность их широкого толкования¹.

Следует согласиться и с мнением, о необходимости проведения более доскональной «цифровой» реформы, с учетом введения понятия цифровых прав в гражданское законодательство и последующих внесений поправок в ряд других законов².

¹ См.: Заключение об оценке регулирующего воздействия [Электронный ресурс] // URL: <https://regulation.gov.ru/projects#departments=41&search=02/04/03-18/00079428&pra=79428> (Дата обращения 08.03.2022).

² См.: Попондопуло В. Ф., Петров Д. А., Силина Е. В. Проблемы правовой защиты экономической конкуренции в условиях цифровизации экономики // Конкурентное право. 2019. N 3. С. 7–11.

Процессы внедрения ценовых алгоритмов способны оказывать благоприятные эффекты для государства и общества до тех пор, пока существует честная и прозрачная конкуренция. В случае же использования неконкурентных практик ценовые алгоритмы становятся своего рода орудием по извлечению монополистической сверхприбыли.

До сих пор непонятна судьба законодательного урегулирования алгоритмов ценообразования. Автор полагает, что такое урегулирование необходимо как минимум по двум причинам. Во-первых, наличие потенциальной возможности наступления неблагоприятных общественных последствий ввиду использования исследуемых технологий. Во-вторых, стоит учесть опыт западных стран, которые законодательно определяют роль ценовых алгоритмов при нарушении антимонопольного законодательства.

*Н. В. Горбач,
Я. А. Слотина,
С. С. Соловьёв,*

*студенты Гуманитарного института ВШ ЮиСТЭ
Санкт-Петербургского Политехнического
университета Петра Великого*

ПРОБЛЕМА ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОКАЗАНИЯ ИНТИМ-УСЛУГ АНТРОПОМОРФНЫМИ СЕКС-РОБОТАМИ, В ТОМ ЧИСЛЕ С ПРИМЕНЕНИЕМ ИМИ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА

Сексуальные отношения являются важнейшей частью социального взаимодействия людей. Феномен секса в последние десятилетия претерпевает ряд серьёзных, качественных изменений. Данные изменения связаны с подвижностью половой морали, ростом гедонистических настроений, запросом на быстрый секс без обязательств и так далее. Это в том числе способствовало появлению новых видов аудиовизуальной продукции, предназначенной для удовлетворения половой потребности людей и непосредственным открытием новых форм сексуальных практик. Наиболее инновационным явлением в сфере оказания интим-услуг является создание секс-роботов. Производство и использование таких антропоморфных роботов способно радикально изменить общественную жизнь, включая интимную её сферу. Развитие индустрии секс-роботов с искусственным интеллектом открывает новую эпоху взаимодействия человека и машины. Справедливо отметить, что социально-правовые и морально-психологические последствия этого явления пока трудно предсказуемы, но, с учетом

проведенных исследований, ясно, что привлекательность для потребителей антропоморфных роботов высока¹.

Важно отметить, что эти технологии не нейтральны – они определяются специфическими признаками (пол, раса и так далее), а также предоставляют возможность исследовать фетиши человека². Социальная динамика дальнейшего развития этого феномена будет способствовать ещё большей сексуальной эксплуатации человека. Именно поэтому формируется новая сфера общественных отношений, которая ещё никак не замечена российским государством.

Как справедливо отмечает В. С. Соловьёв, в России отсутствуют правовые нормы, регулирующие вопросы импорта, купли-продажи и использования секс-кукол и секс-роботов. Наполнение российского рынка такими изделиями при отсутствии правового регулирования приводит к существенным криминологическим рискам³.

Распространение секс-роботов и дальнейшее интенсивное развитие этой индустрии ставит под угрозу не только нравственное здоровье людей, но и безопасность, как личную, так и общественную. Вместе с тем в научном сообществе бытует точка зрения о том, что применение секс-роботов может нести не вред, а, напротив, терапевтическую пользу для лечения сексуальных девиаций.

В этом контексте следует обратить внимание на исследование «Sex Robot: the Health Implications of the Sex Robot Industry», проведённое еженедельным научным журналом, публикующим статьи в области медицины The BMJ. Авторы исследования рассматривали влияние секс-роботов на ментальное и физическое здоровье людей, и пришли к выводу: в медицинской литературе отсутствуют эмпирические данные, подтверждающие гипотезу о том, что секс-роботы сокращают сексуальные преступления. Учёные заявили, что нет никаких доказательств того, что секс-роботы могут помочь уменьшить распространение инфекций, передаваемых половым путём, или обуздать секс-торговлю и секс-туризм. Более того, они выразили озабоченность тем, что секс-андроиды распространяют идеи о женоненавистнической объективации и усиливают существующее физическое и сексуальное насилие против женщин и детей⁴.

¹ Филипова И. А. Правовое регулирование искусственного интеллекта. Нижний Новгород: Нижегородский госуниверситет, 2020. С. 74.

² Richardson, K. (2015) The Asymmetrical 'Relationship': Parallels Between Prostitution and the Development of Sex Robots. Published on the ACM Digital Library as a special issue of the ACM SIGCAS newsletter. SIGCAS Computers & Society, Sept 2015, 45 (3), pp. 290–293.

³ Соловьёв В. С. Криминологические риски цифросексуализма // Вестник Российской правовой академии. 2020. №3. С. 47–56.

⁴ URL: <https://srh.bmj.com/content/44/3/161>.

Как уже было отмечено выше, антропоморфные секс-машины представляют угрозу для безопасности людей, и в первую очередь женщин и несовершеннолетних. Это проявляется в присутствии на рынке роботов, имитирующих тела детей и подростков, или лица реально существующих женщин, как правило, без их на то согласия. По нашему мнению, признавать такой феномен нормальным или правовым представляется абсолютно нелогичным и неправильным – ведь таким образом у людей с отклонениями сексуального поведения и другими психическими расстройствами появляется легальная возможность проявлять свои девиации и, грубо говоря, тренироваться перед возможным реальным покушением на половую неприкосновенность другого человека, в том числе ребёнка. Оставляя феномен секс-роботов вне правового поля, государство не выполняет своей прямой обязанности – обеспечение безопасности личности, защиту их половой свободы и половой неприкосновенности.

Секс-роботы также могут представлять опасность и для непосредственных пользователей. Во-первых, отсутствует полная уверенность в технических характеристиках и исправности аппарата, а значит существует риск причинения вреда физическому здоровью человека. Более того, роботы, используемые разными людьми в так называемых «отелях», секс-борделях, становятся идеальным способом распространения инфекций, передаваемых половым путём, поскольку невозможно обеспечить контроль за должной обработкой устройств после каждого клиента. Здесь может возникать риск оказания услуг, не отвечающих требованиям безопасности человека.

Во-вторых, на рынке уже есть компании, которые торгуют подключенными к интернету секс-игрушками. We-Vibe, например, была уличена в том, что собирала личные данные без согласия пользователей. Такие данные, попав в руки хакеров и шантажистов, могут нанести непоправимый ущерб репутации человека, стать предметом шантажа или вымогательств¹.

Всё это прямо нарушает незыблемые права граждан на половую свободу, здоровье и на неприкосновенность частной жизни, гарантированные Конституцией Российской Федерации. В этой связи представляется необходимым законодательное регулирование общественных отношений в сфере оказания услуг антропоморфных секс-роботов, в том числе с применением искусственного интеллекта.

Для целей регламентации отношений, связанных с человекообразными механическими секс-игрушками, необходимо дать определение этому феномену и раскрыть основные его признаки. Проанализировав юридические, философские, медицинские и технические источники, уда-

¹ URL: <https://hightech.fm/2016/12/20/security-robot-sex>

лось сформулировать принципиально новое определение данного явления. Секс-робот – это антропоморфное устройство, способное, в том числе, обладать искусственным интеллектом, действующее по заранее заложенной программе, осуществляющее различного рода механические операции, направленные на удовлетворение человеком сексуальных и (или) социальных потребностей.

В этой связи также важно отличать секс-кукол от секс-роботов, поскольку секс-кукла – это вид антропоморфной секс-игрушки в размере и форме сексуального партнера с частью всего тела с лицом, или просто головой, тазом или другим частичным телом, с аксессуарами для сексуальной стимуляции. Секс-куклы существуют во многих формах, но отличаются от секс-роботов тем, что вторые предназначены для того, чтобы иметь возможность заниматься более сложными взаимодействиями. Большая часть будущего правового регулирования отношений в этой сфере будет зависеть от того воздействия, которое сексуальные роботы окажут на отдельных людей и общество в целом.

Для качественного регулирования общественных отношений нормами права необходимо принятие федерального нормативного правового акта, который бы включал в себя не только определения, данные выше, но и предусматривал недопустимые формы взаимодействия человека с роботом и соответствующие государственные стандарты.

Во-первых, недопустимым является организация «борделей», то есть мест в пределах или за пределами любого здания или строения, которые используются для удовлетворения похоти, сексуальных свиданий или проституции, в том числе с использованием секс-роботов¹. Такие «бордели» влекут за собой ряд правовых последствий для их организаторов, и медицинских последствий для их клиентов, а потому организация таких борделей должна быть запрещена законом.

Правовые последствия для организаторов таких притонов сводятся к возможному уголовному преследованию. Медицинские последствия заключаются в потенциальной возможности заразиться инфекциями, передаваемыми половым путём (ст. 121 и ст. 122 УК РФ). Ведь ни государство, ни владельцы таких заведений не могут в должной степени обеспечить обработку секс-роботов и безопасность их использования.

Во-вторых, как уже было отмечено выше, секс-роботы, физиологически повторяющие тела детей, представляют опасность для несовершеннолетних, поскольку могут провоцировать незаконное, пагубное, насильственное поведение со стороны людей, страдающих от полового влечения к детям. Международная практика показывает необходимость категориче-

¹ Алихаджиева И. С. Проституция как социальное явление: уголовно-правовые и криминологические последствия: дис. д-р. юрид. наук: 12.00.08. М., 2021.

ского запрета на изготовление, распространение и использование роботов, имитирующих детские тела, для совершения интимных действий с ними.

Попытка такого правового регулирования ранее предпринималась в США, где 13 июня 2018 года в Палату Представителей был внесён законопроект о сдерживании реалистичных эксплуататорских электронных педофильных роботов (CREEPER). Законопроект предполагает введение уголовной ответственности за ввоз и транспортировку для межгосударственной торговли любой «анатомически правильной куклы» с чертами, напоминающими несовершеннолетнего, предназначенной для использования в сексуальных актах. Подобные запреты уже существуют в ряде стран, в том числе в Австралии и Великобритании.

В-третьих, следует обратить внимание на уже упомянутую проблему завладения персональными данными, которая проявляется, во-первых, том, что недобросовестные разработчики при создании секс-роботов используют лица реально существующих людей без их согласия. Во-вторых, что сами роботы, обладающие искусственным интеллектом, способны собирать и распространять сведения о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну без его согласия. Если последние действия охватываются нормами действующего уголовного законодательства (ст. 137 УК РФ), то первый по-прежнему остаётся ненаказуемым.

Таким образом, необходим полный запрет на использование при производстве секс-роботов лиц реальных людей без их на то согласия. Такая деятельность должна пресекаться нормами уголовного или административного права. Правоохранительным и правоприменительным органам следует обратить более пристальное внимание на проблему, связанную со сбором и распространением персональных данных секс-роботами, поскольку с развитием робототехники такие случаи приобретут массовый характер.

В этой связи выделяются три основные задачи, на решение которых должно быть направлено правовое регулирование отношений в сфере робототехники: создание основ правового регулирования новых общественных отношений, формирующихся в связи с применением секс-роботов; определение юридических барьеров и выделение сфер, в которых допускается ограниченное их применение или запрет; формирование национальной системы стандартизации и оценки соответствия антропоморфных секс-роботов в области робототехники.

При разработке нормативных актов в сфере искусственного интеллекта и робототехники должна проводиться оценка социально-экономических последствий и рисков в условиях постоянного развития технологий и международного опыта регулирования (как положительного, так и отрицательного). Обязательной должна стать обоснованная оценка рисков причинения вреда жизни и здоровью человека в процессе использования антропоморфных секс-роботов. Кроме того, развитие технологий и робо-

тотехники должно основываться на базовых этических нормах, в частности, должен быть обеспечен приоритет благополучия и безопасности человека, защиты его основополагающих прав и свобод, включая право на личную тайну, половую свободу и половую неприкосновенность.

Разрабатывая правовое регулирование этих общественных отношений, нельзя исходить из позиции полного запрета. Люди всегда будут использовать возможность получить сексуальное удовлетворение, а значит рынок секс-роботов будет и дальше развиваться. Необходимо выявить основные риски, установить определённые ограничения и обеспечить безопасность человека. Однако данная тема всё ещё остаётся малоизученной российскими юристами, а потому необходимо дальнейшее обсуждение феномена секс-роботов.

*Е.В. Старикова,
аспирант, ассистент кафедры
гражданского и корпоративного права СПбГЭУ*

ОБЪЕКТЫ ЦИФРОВОЙ ЭКОНОМИКИ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ СТРАН СНГ

С 1 октября 2019 года на территории Российской Федерации действует статья 141.1 ГК РФ о цифровых правах. В соответствии с данной статьей под цифровыми правами понимаются обязательственные и иные права, которые установлены в качестве таковых в законе. Условия осуществления и содержание этих прав определяются в соответствии с правилами информационной системы, в которой обращаются. Информационная система должна отвечать признакам предусмотренным законодательством. Данный подход предполагает, что перечень цифровых прав должен быть прямо установлен законодателем. ГК РФ относит цифровые права к категории обязательственных и иных прав, обременение или ограничение распоряжения, которыми возможны только в информационной системе без обращения к третьему лицу. Вышеуказанное определение цифровых прав представляется недостаточно конкретизированным, чтобы раскрыть правовую природу данного объекта.

Федеральные законы Российской Федерации предусматривают два вида цифровых прав: цифровой финансовый актив и утилитарные цифровые права. В п. 2 ст. 1 Федерального закона № 259-ФЗ от 31.07.2020 о цифровых финансовых активах¹ установлено определение цифрового фи-

¹ ФЗ от 31 июля 2020 г. N 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ от 3 августа 2020 г. N 31 (часть I). Ст. 5018.

нансового актива. Под ним подразумеваются цифровые права, которые включают:

- денежные требования;
- возможность осуществления прав по эмиссионным ценным бумагам;
- права участия в капитале непубличных акционерных обществ;
- право требовать передачи эмиссионных ценных бумаг.

Перечисленные права должны быть предусмотрены решением о выпуске цифровых финансовых активов в порядке, требования к которому установлены в ст. 3 ФЗ о цифровых финансовых активах. Выпуск, обращение и учет данных прав допускаются только путем внесения записей или изменений в информационные системы, например, в информационную систему на основе распределенного реестра.

Гражданский Кодекс Республики Казахстан¹ не содержит термин «цифровые права», но в п. 2 ст. 115 используется термин «цифровые активы». На первый взгляд может показаться, что этот объект представляет собой ни что иное как «цифровой финансовый актив» из российского законодательства из-за их созвучности, но это не так. Во-первых, Гражданский Кодекс Казахстана, как и ГК РФ относит цифровые активы к такому виду объектов гражданских прав как имущество, но не выделяет их дополнительно категорию имущественных прав. Во-вторых, понятие и виды цифровых активов, а также особенности оборота цифровых активов определяются Законом Республики Казахстан об информатизации², который содержит определение цифрового актива сопоставимое с определением термина «цифровые права» из ГК РФ. А именно, в п. 55-1 ст. 1 данного закона указано, что цифровой актив может выступать электронно-цифровой формой удостоверения имущественных прав или имуществом, если оно создано в электронной цифровой форме. Данная форма предполагает использование средств криптографии и компьютерных вычислений. В ст. 1 также установлено, что цифровой актив не является финансовым инструментом. Эти два определения не являются единообразными, но имеют общую суть цифровой актив/цифровые права – это имущество/имущественное право, которое находится в цифровой форме в информационной системе. Определение данного явления Законом Казахстана не независимо от используемого «установочного» термина представляется более конкретным и позволяющим точнее идентифицировать

¹ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061&sub_id=10000&pos=542;-54#pos=542;-54 (Дата обращения 15.02.22).

² Закон Республики Казахстан от 24 ноября 2015 года № 418-V «Об информатизации». URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33885902#pos=266;-54 (Дата обращения 15.02.22).

цифровой актив как объект права, в отличии от определения цифровых прав в ГК РФ.

Еще одной схожей чертой цифровых прав из ГК РФ и цифрового актива из Закона Республики Казахстан об информатизации является их законодательно закрепленное разделение на два вида. Как указывалось выше, цифровые права, на данный момент, предусмотрены в законодательстве РФ в виде цифрового финансового актива и утилитарных цифровых прав, о которых пойдет речь дальше, а цифровой актив в п. 2 ст. 33-1 Закона Казахстана об информатизации подразделяется на обеспеченный и необеспеченный цифровой актив.

В п. 2 ст. 33-1 Закона Казахстана об информатизации содержится определение обеспеченных цифровых активов. К ним относят цифровые активы (в цифровой форме), при помощи которых удостоверяют имущественные права на товары или услуги, которые выпускаются или предоставляются лицами, выпускающими данный вид цифрового актива. Цифровой токен в данной статье выступает одним из видов обеспеченного цифрового актива. Рассмотренное определение обеспеченного цифрового актива из Закона Казахстана об информатизации представляется схожим с определением цифрового финансового актива из п. 2 ст. 1 ФЗ РФ о цифровых финансовых активах, которое упоминалось ранее. Только обеспеченный цифровой актив удостоверяет права, а цифровой финансовый актив сам является цифровым правом.

Что касается необеспеченных цифровых активов, к ним относятся цифровые токены, выдаваемые в качестве вознаграждения за участие в поддержании консенсуса в блокчейне. Получение цифровых токенов должно осуществляться в порядке, предусмотренном законодательством Республики Казахстан. Здесь можно провести параллель с определением утилитарных цифровых прав из п. 1 ст. 8 Федерального закона РФ № 259-ФЗ от 02.08.2019 о привлечении инвестиций¹. Утилитарные цифровые права включают:

1. Право требовать передачи вещи или вещей;
2. Право требовать передачи исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности или прав использования результатов интеллектуальной деятельности;
3. Право требовать выполнения работ или оказания услуг.

В Федеральном законе предусмотрены некоторые ограничения, например, утилитарным цифровым правом не может выступать право требовать имущество, права на которое подлежат обязательной государ-

¹ ФЗ от 02.08.2019 N 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2019. N 31. Ст. 4418.

ственной регистрации. Если сделки по поводу имущества подлежат государственной регистрации или нотариальному удостоверению, права требования на подобное имущество также не признаются утилитарными цифровыми правами. Права являются утилитарными, если они возникли на основании договора о приобретении утилитарного цифрового права, который был заключен при помощи инвестиционной платформы и поименованы в качестве таковых в договоре. Необеспеченные цифровые активы и утилитарные цифровые права имеют сходство – они возникают в качестве вознаграждения за участие в инвестировании.

В Республике Беларусь не содержится понятия «цифровые права» в Гражданском Кодексе (далее – ГК РБ)¹ также, как и в ГК Казахстана, но есть термин «цифровые знаки». П. 1 ст. 1 ГК РБ не относит майнинг к предпринимательской деятельности. Под майнингом понимается приобретение или отчуждение цифровых знаков (токенов).

П. 12 Приложения 1 Декрета о развитии цифровой экономики Республики Беларусь устанавливает, что токен или цифровой знак – это запись в блокчейне (реестре блоков транзакций), или другой распределенной информационной системе, которая подтверждает наличие у владельца токена прав на объекты гражданских прав. По признаку удостоверения наличия прав у владельца можно сделать вывод о схожести между цифровым знаком из законодательства Республики Беларусь и необеспеченным активом из законодательства Казахстана. При этом из определения цифрового знака (токена) следует, что он может являться криптовалютой.

Следует отметить, что Гражданский Кодекс Казахстана также содержит определение токена в п. 56-1 ст. 1. Токен понимается как вид цифрового актива, который должен выступать цифровым средством учета имущественных прав, а также их обмена и удостоверения.

Декрет о развитии цифровой экономики Республики Беларусь² содержит нормы, регулирующие хранение и оборот цифровых знаков. В ст. 2. Установлено, что майнинг, хранение токенов в виртуальных кошельках, обмен токенов, приобретение токенов и их отчуждение вправе осуществлять физические лица. Им также разрешено совершать сделки по дарению токенов и завещать их. Деятельность юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в отношении токенов регулируется Положением о Парке высоких технологий.³

¹ Гражданский Кодекс Республики Беларусь 218-З от 7.12.1998 г. URL: https://kodeksy-by.com/grazhdanskij_kodeks_rb.htm (Дата обращения 15.02.22).

² Декрет № 8 от 21 декабря 2017 «О развитии цифровой экономики» URL: <https://president.gov.by/ru/documents/dekret-8-ot-21-dekabrja-2017-g-17716> (Дата обращения 15.02.22).

³ Положение о Парке высоких технологий. Декрет Президента Республики Беларусь № 12 от 22.09.2005. URL: <http://ecommercelaw.ru/dekret-belarus-it-pvt.html> (Дата обращения 15.02.22).

В п. 4 Приложении 1 Декрета о развитии цифровой экономики РБ содержится определение криптовалюты, согласно которому последняя является биткоином или иным цифровым знаком, который используется в качестве универсального средства обмена в международном обороте.

В законодательстве Казахстана и России нет определения термина «криптовалюта». Но исследователи пишут,¹ что между терминами «цифровой актив» и «криптовалюта» следует ставить знак равенства, а наличие определения цифрового майнинга подтверждает данную позицию. Под майнингом, в свою очередь, понимается осуществление вычислительных операций с применением компьютерных технологий согласно заранее установленным алгоритмам шифрования и обработки данных, которые должны обеспечивать подтверждение целостности блоков данных посредством блокчейн.

В Российской Федерации также нет термина «криптовалюта» в законодательстве, но в п. 3 ст. 1 ФЗ о цифровых финансовых активах содержится определение цифровой валюты. Под ней понимается совокупность электронных данных, которые находятся в информационной системе. Цифровые валюты предлагаются или могут быть приняты в качестве средства платежа, при этом, не являясь денежной единицей РФ или иностранного государства и др. Оператор или узлы информационной системы, должны обеспечивать соответствие порядка выпуска цифровой валюты и осуществления изменения записей в информационной системе отношению ее. Следует напомнить, что в законе Казахстана об информатизации установлено, что цифровой актив является имуществом и не является средством платежа (п. 1 ст 33-1). Таким образом, подход к регулированию и обороту криптовалюты разнится в зависимости от подхода законодателя.

Гражданский Кодекс Украины² не регулирует отношения, связанные с цифровыми правами или виртуальными активами. Законопроект о виртуальных активах³, который был подписан Президентом Украины 17.02.22 содержит регулирование противоположное Закону Казахстана об информатизации и ГК РФ. Виртуальный актив в нем определен не как имущество, а как нематериальное благо. Установлено, что эти нематериальные блага являются объектами гражданских прав, поддаются оценке в стоимостном выражении и представляют собой совокупность

¹ Масатбаев А. Майнинг и криптовалюты в Казахстане: пределы разрешенного и налогообложение. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=32772963 (Дата обращения 15.02.22).

² Гражданский кодекс Украины от 16 января 2003 года № 435-IV. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30418568 (Дата обращения 15.02.22).

³ Закон Украины №3637 от 17 февраля 2022 г. "О виртуальных активах" URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69110 (Дата обращения 15.02.22).

определенных данных в электронной форме. Оборотоспособность виртуального актива производится соответствующей системой обеспечения оборота (п. 1 ст. 1.).

При этом, в п. 1 законопроекта о виртуальных активах также предусмотрены два вида виртуальных активов. Обеспеченный виртуальный актив схож с обеспеченными цифровыми активами из законодательства Казахстана. Он удостоверяет имущественные права, в том числе права требования (п. 3 ст. 1). В тоже время напрашивается параллель с утилитарными цифровыми правами из Российского законодательства (ст. 8 ФЗ о привлечении инвестиций), которые не удостоверяют, но являются правами требования на другие объекты гражданских прав.

П. 6 ст. 1 законопроекта о виртуальных активах Украины дает определение необеспеченного виртуального актива – это виртуальный актив, который не удостоверяет никаких имущественных или неимущественных прав. Информация о том какими признаками не обладает необеспеченный виртуальный актив дает некоторое понимание его правовой природы, но не позволяет установить ее с точностью.

В Узбекистане с 21 января 2021 года действует Приказ Национального агентства проектного управления при Президенте Республики Узбекистан «Об утверждении положения о порядке лицензирования деятельности крипто-бирж»¹. В нем содержится определение токена, под которым понимается единица учета, которая заменяет ценные бумаги в цифровом мире. Токен распределен в блокчейне и является записью в регистре. Токен, в соответствии с данным Приказом, выпускается эмитентом (юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем) для привлечения инвестиций к определенной деятельности. Также в этом законе содержится определение крипто-актива – это совокупность записей в блокчейне, имеющая ценность и владельца (ст. 1). В нем можно проследить схожесть с понятием цифровой валюты из Федерального Закона Российской Федерации о цифровых финансовых активах (п. 3 ст.1). Последнее понятие более развернуто, но также подразумевает, цифровая валюта не что иное, как совокупность электронных данных, которые находятся в информационной системе. Эти данные могут быть приняты и предложены в качестве средства платежа. Помимо этого, можно найти сходство с понятием криптовалюты из Декрета Республики Беларусь в форме существования криптовалюты – запись в блокчейне (Узбекистан) и запись в реестре блоков транзакций (блокчейн) (Беларусь).

Среди остальных объектов цифровой действительности законодатели стран СНГ также обращают внимание на регулирование искусственно-

¹ Приказ Национального агентства проектного управления при Президенте Республики Узбекистан от 22.01.2019 г. N 3127. URL: <https://www.lex.uz/docs/4176343> (Дата обращения 15.02.22).

го интеллекта. Например, в Российской Федерации можно встретить определение термина «искусственный интеллект» в пп. 2 п. 1 ст. 2 Федерального закона от 24.04.2020 N 123-ФЗ о проведении эксперимента в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в г. Москве. Искусственный интеллект имеет несколько признаков: это комплекс технологических решений; он способен имитировать когнитивные функции человека (самообучаться и искать решения, не опираясь на заданный алгоритм); он получает при выполнении поставленных задач результаты, которые соответствуют или превосходят результаты интеллектуальной деятельности человека. Комплекс технологических решений состоит из информационно-коммуникационной инфраструктуры и программного обеспечения. Он должен включать в себя сервисы по обработке данных и поиску решений.

Схожее, но менее конкретизированное определение искусственного интеллекта содержится в п. а п. 5 ч. 1 Указа Президента РФ от 10.10.2019 N 490 "О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации". Под ним понимается также комплекс технологических решений, который должен позволять имитировать когнитивные функции человека, а при выполнении определенных задач, должен получать результаты, соответствующие результатам интеллектуальной деятельности человека.

Безусловно эти определения являются объемными, содержат множество признаков искусственного интеллекта и позволяют четко определить, что он из себя представляет, но подобный подход ограничивает возможность подпадания под регулирование законодательства об искусственном интеллекте иных объектов, которые могут являться искусственным интеллектом по своей сущности, но не подпадают под его законодательное определение из-за отсутствия какого-либо признака.

П. 54 ст. 1 Закона об информатизации Республики Казахстан содержится определение национальной платформы искусственного интеллекта – технологическая платформа, предназначенная для сбора, обработки, хранения и распространения наборов данных и предоставления услуг в области искусственного интеллекта. Из данного определения представляется сложным провести параллель с термином «искусственный интеллект» из законодательства России, схожий термин содержится в п. 43-1 ст. 1 Закона об информатизации Казахстана. Речь идет об интеллектуальном роботе, под которым понимается автоматизированное устройство, действующее с учетом распознавания и восприятия окружающей среды. С учетом сущности искусственного интеллекта представляется недостаточным ставить знак равенства между ним и интеллектуальным роботом, так как он может не являться обособленным устройством, а действовать в какой-либо высокотехнологичной системе.

Что касается законодательства Украины, то в Общей части Концепции развития искусственного интеллекта в Украине абз. 3 содержится определение искусственного интеллекта. Искусственный интеллект – это организованная совокупность информационных технологий. В процессе ее применения выполняются сложные комплексные задачи, задействуется система научных методов исследований и алгоритмы обработки информации, возникающие во время осуществления деятельности. Помимо этого, при помощи искусственного интеллекта можно создавать и использовать собственные базы знаний, модели принятия решений, алгоритмы работы с информацией и определять способы выполнения поставленных задач. Данное определение, на первый взгляд, больше схоже с законодательным регулированием данного термина Россией, нежели Казахстаном, хотя общее направление (самостоятельность) также присутствует. При более глубоком анализе прослеживается схожесть только в форме искусственного интеллекта в России (технологическое решение) и Украине (совокупность информационных технологий), но содержание отличается. Например, искусственный интеллект по законодательству России действует без заранее заданного алгоритма, что при более глубоком изучении представляется верным с точки зрения терминологии программирования, но не с точки зрения понимания алгоритма в рамках логического восприятия, а в законодательстве Украины прямо указано, что для работы искусственного интеллекта используются алгоритмы обработки информации.

Еще одним актуальным объектом исследования в существующей действительности представляется «смарт-контракт». Данный термин содержится в п. 9 Приложения 1 Декрета о развитии цифровой экономики Республики Беларусь. Смарт-контракт – программный код, который может осуществлять функционирование в распределенной информационной системе (например, в реестре блоков транзакций (блокчейне)). Цель его деятельности – автоматизированное совершение юридически значимых действий.

Определение смарт-контракта также содержится в Постановлении Президента Республики Узбекистан о мерах по развитию цифровой экономики в п. 1. Одной из важнейших задач по дальнейшему развитию цифровой экономики признается внедрение смарт-контрактов – договоров в электронной форме, которые исполняются путем совершения в автоматическом порядке цифровых транзакций. Приведенные определения, на первый взгляд, отличаются в контексте правовой природы смарт-контракта – это программный код (Беларусь) и договор в электронной форме (Узбекистан), но фактически, договор в электронной форме – не что иное, как программный код, таким образом, данные определения представляются схожими.

В Российской Федерации термина «смарт-контракт» в законодательстве не содержится, но существует схожая правовая конструкция. В абз. 2 ст. 309 ГК РФ говорится, что условиями сделки может быть предусмотрено исполнение ее сторонами возникающих из нее обязательств при наступлении определенных обстоятельств без направленного на исполнение обязательства отдельно выраженного дополнительного волеизъявления его сторон путем применения информационных технологий, определенных условиями сделки. В целом данный подход представляется схожим с подходами Республики Узбекистан и Республики Беларусь, но последние являются более конкретизированными.

Для данного сравнительного анализа представляют интерес также понятия «цифровая услуга» и «цифровой объект». Что касается цифровой услуги, то ст.19 Закона Республики Казахстан об информатизации содержит перечень услуг, оказываемых в электронной форме. Они могут быть полностью автоматизированными и частично автоматизированными. Полностью автоматизированной является услуга, исключаящая в процессе ее оказания бумажный документооборот. Частично автоматизированной услугой является электронная услуга, содержащая в процессе ее оказания последовательность бумажного и электронного документооборота.

В Украине в п. 8 ст. 1 законопроекта о виртуальных активах в редакции подписанной Главой Верховной Рады Украины 20.09.21 установлено, что поставщики услуг, связанных с оборотом виртуальных активов – это юридические лица, которые осуществляют в интересах третьих лиц следующую деятельность:

- хранение виртуальных активов, их ключей или администрирование соответствующих объектов;

- обмен или перевод виртуальных активов;

- предоставление посреднических услуг.

Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 28.03.2011 N 384 об утверждении Национальной программы ускоренного развития услуг в сфере информационно-коммуникационных технологий в главе 1 дает определение услуги в области информационных технологий. Под последней понимается разработка и продажа программных продуктов; услуга, связанная с внедрением и поддержанием информационных технологий; услуга по обслуживанию информационных систем; разработка программного обеспечения по заказу.

Таким образом, сфера цифровых услуг также частично затрагивается законодателями стран СНГ.

Приведенные определения представляются схожими, так как определяют объект информатизации, в первую очередь, как информационный ресурс.

По результатам сравнительного анализа правового регулирования цифровых прав странами СНГ можно сделать вывод о стремлении большинства стран урегулировать данную актуальную сферу при помощи внесения дополнений в Гражданские Кодексы и путем принятия новых законов. Не смотря на разнящуюся терминологию в определениях прослеживается схожесть толкования и понимания правовой природы явлений цифрового мира, но недостаток единого и общего понимания сущности различных цифровых объектов все же прослеживается.

*А.Д. Сулименко,
аспирант кафедры конкурентного права
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

ПРОБЛЕМА РАЗГРАНИЧЕНИЯ АНТИКОНКУРЕНТНЫХ СОГЛАШЕНИЙ И СОГЛАСОВАННЫХ ДЕЙСТВИЙ

Пресечение антиконкурентных соглашений и согласованных действий всегда являлось одним из приоритетных направлений деятельности отечественных антимонопольных органов.

Тем не менее, общественно и экономически значимые события последних лет, связанные с распространением коронавирусной инфекции, а также непростой внешнеполитической обстановкой вокруг нашего государства, еще более обострили потребность контроля за ценообразованием на социально важных товарных рынках¹. Так, ФАС России осуществляет постоянный мониторинг в отношении цен на продукты питания, детские товары, недвижимость и т.д.

В этой связи еще бóльшую актуальность приобретает проблема разграничения ограничивающих конкуренцию соглашений и согласованных действий, которые, с точки зрения экономической теории, рассматриваются как две формы сговора на рынке.

При этом стоит отметить, что согласованные действия, запрет на осуществление которых установлен ст.11.1 ФЗ «О защите конкуренции»², выявляются антимонопольными органами достаточно редко³, чего не ска-

¹ Сообщение об усилении контроля за ценами на социально значимых товарных рынках опубликовано на официальном сайте ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/news/31827> (дата обращения: 10.03.2022).

² ФЗ от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ (ред. от 02.07.2021) // РГ. 27.07.2006. № 126.

³ По данным Докладов о состоянии конкуренции, антимонопольными органами в 2012 г. по признакам нарушения ст.11.1 ФЗ «О защите конкуренции» было возбуждено 31 дело. Последние 5 лет количество возбужденных дел не превышало 6 (шести). URL: <https://fas.gov.ru/> (дата обращения: 10.03.2022).

жешь о картелях. Связано ли это с тем, что хозяйствующие субъекты действительно редко нарушают запрет на согласованные действия, или причина кроется в ином?

К сожалению, официальная статистика ФАС России не предоставляет нам возможности установить точное число дел, которые возбуждались антимонопольными органами по признакам нарушения ст.11.1 ФЗ «О защите конкуренции» до 2012 года, поскольку до указанного периода запрет на соглашения и согласованные действия содержался в одной статье и, соответственно, по этой категории дел велась общая статистика.

Тем не менее, анализ большого массива правоприменительных актов как антимонопольных органов, так и судов показывает, что такое правонарушение, как осуществление согласованных действий, было распространено в гораздо большей степени, нежели сейчас.

Несомненно, таким изменениям способствовало принятие поправок «третьего антимонопольного пакета», который, в числе прочего, был нацелен на почти полное вытеснение рассматриваемого правонарушения из правоприменительной практики¹.

Поправки, вступившие в силу в 2012 году, ввели для согласованных действий обязательный признак публичного заявления одного из участников правонарушения. Ранее же закон не устанавливал конкретных требований к информационному обмену между хозяйствующими субъектами, ограничиваясь просто необходимостью установления факта осведомленности участников правонарушения о взаимных действиях друг друга.

Вполне логично, что в ряде научных публикаций была высказана позиция, согласно которой, в свете внесенных в закон изменений, поведение хозяйствующих субъектов, обменивавшихся информацией непублично, впредь не составляет антимонопольного правонарушения².

Тем не менее, правоприменительная практика пошла по совершенно иному пути: действия хозяйствующих субъектов, отвечавшие всем признакам согласованности, установленным в ст.8 ФЗ «О защите конкуренции», но не связанные с публичным заявлением одного из их участников, стали квалифицироваться антимонопольными органами и судами как устные антиконкурентные соглашения.

Эту тенденцию отражает и позиция высшей судебной инстанции. В частности, абз.3 п.29 Постановлении Пленума ВС РФ от 4 марта 2021 года №2 гласит следующее: «Если обмен информацией между хозяйствующими

¹ Этот тезис отражен во многих публикациях должностных лиц ФАС России. См., напр.: Кинев А.Ю. Третий антимонопольный пакет и борьба с картелями // Закон. 2012. № 2. С. 139-147.

² См., напр.: Егорова М.А. Современные подходы к правовому регулированию согласованных действий хозяйствующих субъектов товарных рынков // Конкурентное право. 2012. № 3. С. 9-14.

щими субъектами не носил публичного (открытого) характера, но привел к ограничению конкуренции (например, вызвал синхронное изменение цен на товары), действия хозяйствующих субъектов при наличии оснований могут быть квалифицированы по статье 11 Закона как соглашение, ограничивающее конкуренцию, в том числе если имело место уничтожение документов (например, деловой переписки, протоколов встреч) участниками соглашения»¹.

При этом обращает на себя внимание, что Верховный Суд РФ подчеркивает: поведение хозяйствующих субъектов, которое ранее подпадало под действие ст.11.1 ФЗ «О защите конкуренции», может расцениваться как соглашение исключительно *при наличии оснований*.

Очевидно, что основанием для привлечения лица к ответственности является факт совершения им действий, которые содержат в себе все признаки состава правонарушения (в данном случае – антиконкурентного соглашения). И эта позиция высшей судебной инстанции не вызывает никаких сомнений.

Дело остается за малым – определить квалифицирующие признаки двух смежных составов рассматриваемых правонарушений.

В литературе справедливо отмечается, что антиконкурентному соглашению свойственно достижение его участниками договоренности. Согласованные действия же представляют собой такую модель поведения, когда хозяйствующие субъекты действуют на рынке сообразно с известными им действиями конкурентов, не достигая при этом какой-либо договоренности².

При рассмотрении данного вопроса в плоскости правоприменения возникают неминуемые трудности: практике известны лишь немногие случаи фиксации антиконкурентных соглашений в письменной форме, бóльшая же их часть заключается исключительно устно.

В этой связи факт достижения сторонами соглашения договоренности, как правило, устанавливается на основании не прямых, а совокупности косвенных доказательств, основу которых составляют результаты исследования экономической обоснованности поведения хозяйствующих субъектов, полученные в результате анализа состояния конкуренции на товарном рынке.

Нетрудно догадаться, что доказывание согласованных действий, которые в принципе «на бумаге» не оформляются, производится той же са-

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04 марта 2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства».

² Рязанцев В.Ю. Соглашения, совершаемые с участием хозяйствующих субъектов на товарных рынках: понятие, типы и виды: автореферат диссертации ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Белгород, 2004. С. 11.

мой совокупностью косвенных доказательств, что и антиконкурентные соглашения.

В свете этого позиция Верховного Суда РФ, предусматривающая возможность квалификации согласованных действий, которые не связаны с публичным заявлением одного из их участников, в качестве соглашений, представляет особый интерес. Фактически вопрос разграничения соглашений и согласованных действий, ограничивающих конкуренцию, осложнен до предела.

Между тем, необходимость такого разграничения объективно необходима, так как ответственность за нарушение запрета на заключение картельных соглашений и осуществление согласованных действий значительно различается.

Так, ст.14.32 Кодекса РФ об административных правонарушениях предусматривает следующие пределы для оборотных штрафов в отношении юридических лиц: от 3 до 15 сотых размера выручки при обнаружении картеля и от 1 до 3 сотых – при обнаружении согласованных действий.

В этой связи представляется крайне важным разработать в юридической науке и практике вопросы доказывания антиконкурентных соглашений и согласованных действий. В частности, необходимо определить, совокупность каких косвенных доказательств может достоверно свидетельствовать о наличии между хозяйствующими субъектами договоренности, когда прямое подтверждение заключения соглашения отсутствует.

Конечно, данный тезис предлагает пока только лишь направление для дальнейшего развития науки конкурентного права и правоприменения в антимонопольной сфере. Тем не менее, представляется значимой сама постановка проблемы смешения антиконкурентных соглашений и согласованных действий в свете позиции Верховного Суда РФ, а также определение вектора ее возможного разрешения.

Кстати, к месту здесь будет вернуться к обсуждению значительного уменьшения количества дел, возбуждаемых антимонопольными органами по признакам нарушения ст.11.1 ФЗ «О защите конкуренции», о чем уже упоминалось в рамках настоящей публикации.

Видится, что, с учетом наличия обозначенной проблемы смешения антиконкурентных соглашений и согласованных действий, официальную статистику ФАС России не стоит воспринимать буквально, т.е. как свидетельство необходимости исключить правовой институт согласованных действий из российского правопорядка в силу его «ненужности».

Представляется, что в случае грамотной разработки вопроса отграничения согласованных действий от соглашений, ограничивающих конкуренцию, количество дел по признакам нарушения ст.11.1 ФЗ «О защите конкуренции» может измениться в сторону увеличения.

Следовательно, на взгляд автора, встречающееся в юридической литературе мнение¹ о необходимости изъятия запрета на осуществление согласованных действий из отечественного законодательства ошибочно.

Думается, что ценность рассматриваемого правового института для конкурентного права России и его роль в обеспечении нормального функционирования экономики страны на данный момент не исследованы в полной мере и, как следствие, недооценены.

*Е.Н. Тимошенко,
студентка Национального исследовательского университета
«Высшая школа экономики»*

КОНТРОЛИРУЕМЫЕ ИНОСТРАННЫЕ КОМПАНИИ В НАЛОГОВОМ ПРАВЕ И ИХ СООТВЕТСТВИЕ ПРИНЦИПАМ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

Институт контролируемых иностранных компаний (controlled foreign corporations (CFC)) получил большое развитие, являясь одним из современных инструментов противодействия отложенному налогообложению, аккумулированию налоговыми резидентами доходов в низконалоговых юрисдикциях. В настоящее время не менее 30 стран содержат в своём законодательстве правила о КИК². В России они были введены в 2014 году, поправками была создана отдельная глава, посвящённая КИК и Контролирующим лицам³. Целью принятия правил стало противодействие различным способам ухода от уплаты налогов, перечислим некоторые из них.

1) Патентная холдинговая компания (PHC) создаётся для владения патентами от имени одной или нескольких компаний (материнская компания), но не обязательно производит продукты или предоставляет услуги на основе имеющихся патентов. Для уменьшения налога на роялти такие компании создаются в офшорах.

¹ См., напр.: Сойфер Т.В. Запрет на согласованные действия хозяйствующих субъектов как основание ограничения свободы договора // Журнал российского права. 2017. №1. С. 38.

² OECD (2015), Designing Effective Controlled Foreign Company Rules, Action 3 – 2015 Final Report, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris. P. 9 // <http://dx.doi.org/10.1787/9789264241152-en> (дата обращения: 05.03.2022).

³ ФЗ от 24 ноября 2014 г. N 376 «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации (в части налогообложения прибыли контролируемых иностранных компаний и доходов иностранных организаций)».

2) Выплата дивидендов дочерней компанией, которая является резидентом в юрисдикции, не предусматривающей их налогообложение, в пользу материнской.

3) Получение прибыли от дочерней офшорной компании, которая формально оказывает услуги материнской компании (последняя чаще всего завышает стоимость услуг).

Гармонизация правил КИК была одной из важных задач плана BEPS.¹ В результате его постепенного выполнения был составлен Отчет «Создание эффективных правил налогообложения контролируемых иностранных компаний»². Статья 25.12 Налогового кодекса РФ (далее – НК РФ) выделяет два условия, по которым организация признаётся КИК: она не должна являться налоговым резидентом РФ, при этом, контролирующее лицо (физическое или юридическое) должно быть налоговым резидентом РФ³.

Важно заметить, что КИК может быть структура, не являющаяся юридическим лицом, например, траст или фонд. По нашему мнению, это правильный подход, поскольку такое расширение круга лиц позволяет сократить либо вовсе исключить вывод прибыли не только через корпоративные образования, но и другие структуры. Кроме этого, подход полностью соответствует рекомендациям ОЭСР. НК РФ определяет, что контролирующее лицо должно иметь более 25% доли прямого или косвенного участия в организации. Ещё НК РФ учитывает случаи, когда лицо имеет более 10%, и если доля участия всех лиц, признаваемых налоговыми резидентами Российской Федерации, в этой организации составляет более 50%. Законодательство содержит и иные критерии, и в данном аспекте хотелось бы обратить внимание, что ОЭСР в своих рекомендациях указывает, что достаточно 50 %: именно такой объём позволяет установить факт контроля и возможности влияния на организацию, в том числе на решения о распределении прибыли. Однако страны могут установить и меньший процент участия, в настоящее время Россия придерживается более строгого, но вместе с тем, – взвешенного, подхода.

Обращаясь к опыту зарубежных стран, А.С. Кизимов указывает, что институт КИК используется в развитых странах не менее пятидесяти лет. В развивающихся странах – немного меньше: в Бразилии и ОАР – примерно пятнадцать лет, а в Китае – 20 лет⁴.

¹ План действий по борьбе с размыванием налоговой базы и выводом прибыли из-под налогообложения (Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting).

² OECD (2015), Designing Effective Controlled Foreign Company Rules, Action 3 – 2015 Final Report, OECD/G20 Base Erosion and Profit Shifting Project, OECD Publishing, Paris // <http://dx.doi.org/10.1787/9789264241152-en> (дата обращения: 05.03.2022).

⁴Кизимов А. С. Антиофшорные меры в России: контролируемые иностранные иностранные компании, налоговое резидентство организаций, фактический получатель дохода // Налоговая политика и практика. 2015. № 2(146). С. 30.

Соединенные Штаты Америки приняли нормы о КИК первыми. Их введение представляло собой «реакцию государства на активизацию деятельности американских корпораций, которые после Второй мировой войны стали открывать дочерние компании в зарубежных юрисдикциях и вести через них существенную часть своей деятельности»¹. По этому же пути пошла Германия (в 1972 году были введены нормы о КИК). В дальнейшем и другие страны разрабатывали и вводили соответствующие законодательные положения. В связи с этим, законодательство о КИК различных государств имеют одинаковую тенденцию и, нормы в значительной степени повторяют друг друга. Однако, в 2015 году Организация экономического сотрудничества и развития выступила за еще большее единообразие правил, обозначив наиболее существенные моменты для формирования взвешенных правовых конструкций². С этим нельзя не согласиться, существенные различия могут создавать коллизии, что приведёт к спорам и менее эффективному процессу деофшоризации.

Поскольку правила о КИК являются относительно новым институтом, что обуславливает его постоянное совершенствование, целесообразно рассмотреть, насколько нормы КИК соответствуют отдельным правовым принципам.

1. Принцип равенства

В ст. 14 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. и в ст. 26 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. установлен на дискриминацию и принцип равенства запрет. Данные положения закреплены так же на национальном уровне многих правовых государств. Российская Федерация входит в их число и Налоговый кодекс РФ статьёй третьей закрепляет, что дискриминационный характер налогов и их различное применение исходя из социальных, расовых, национальных, религиозных и других признаков запрещено.

В доктрине существует множество подходов к вопросу о принципе равенства применительно к КИК. Мы бы хотели обратить внимание на мнение немецких учёных, которые считают, что законодательство Германии нарушает принцип равенства. Так, в Германии одинаковые налоговые обязательства несёт лицо, которое имеет более 50% доли участия, и лицо, у которого всего 1%, но при этом более 50% доли этой организации в совокупности имеют немецкие резиденты. Таким образом, государство предотвращает ситуацию, когда миноритарные акционеры могут согласовать свои действия и принимать скрыто важные решения для организации. Но при этом, налоговое бремя несут и лица, которые не

¹ Савицкий А.И. Контролируемые иностранные компании: зарубежный опыт и перспективы в России // Закон. 2015. N 2. С. 33 – 43.

² Designing Effective Controlled Foreign Company Rules, Action 3 – 2015 Final Report.

осведомлены о деятельности организации и не действуют вышеописанным способом. Ученым Германии видится следующее решение проблемы: предоставить акционерам с 1%-ной долей участия право обжаловать судебный акты, по которым эти акционеры попадают под применение норм о КИК и право доказать в суде, что их действия не были согласованы¹. Мы не можем полностью согласиться с таким решением проблемы, поскольку акционеры в процессе доказывания могут объединиться для согласования действий. Таковую практическую и человеческую составляющую стоит учесть, предлагая решения проблемы. Однако, с юридической точки зрения, подход немецких учёных нам кажется верным, потому что позволит обеспечить миноритарным акционерам равенство налогообложения и не нести налоговые обязанности наравне с действительно контролирующими лицами.

2. Принцип законности

Принцип законности подразумевает, что налоги должны быть установлены на уровне законодательства наиболее полно и чётко. Более того, в принцип законности подразумевает, что закон должен трактоваться ясно для всех его применяющих, в нормах должны быть прописаны детали. Нарушение такого принципа проявляется тогда, когда органы исполнительной власти разъясняют положения закона в нормативных актах. Однако, это неизбежно, поскольку налогоплательщики пользуются этими разъяснениями и это помогает верно уплачивать им налоги.

Другое дело, когда какие-либо базовые или имеющие значение положения переносятся в другие подобные источники. Так, например, «серые», «черные» и «белые» списки, из-за их частой переменчивости, содержатся в актах органов исполнительной власти различных стран. В России также есть список стран, с которыми не установлен обмен налоговой информацией. Он утверждается приказом Федеральной налоговой службы². По мнению учёных, такие списки офшоров должны закрепляться на законодательном уровне, чтобы не нарушать принцип законности³.

3. Принцип баланса частных и публичных интересов⁴.

Правила КИК в первую очередь направлены на пополнение национального бюджета в условиях снижения поступления денежных средств в бюджет из-за размывания налогооблагаемой базы. Данные меры, как можно заметить из изложенного ранее, признаны на международном

¹ Старженецкая Л.Н. Правовое регулирование налогообложения контролируемых иностранных компаний: опыт зарубежных стран и России: Дисс... канд. юрид. наук. М., 2016. С. 189.

² Хаванова И. А. Развитие института контролируемых иностранных компаний в налоговом праве России и зарубежных государств // Налоги. 2021. № 3.

³ Старженецкая Л.Н. Указ. соч. С.194

⁴ Там же. С.198

уровне. Однако, правила КИК являются достаточно общими и не учитывают интересы отдельных лиц, как пример, можно опять же привести немецких акционеров с долей 1% из пункта о принципе равенства. В связи с этим, законодательство стоит развивать ещё и в том направлении, где учитываются обстоятельства отдельных лиц.

Соблюдение вышеперечисленных принципов чрезмерно важно, поскольку, при введении нового института, он не должен противоречить естественному порядку и нарушать устоявшиеся правила. В противном случае это может вызвать его непринятие и избежание выполнения законодательно предписанных норм.

В заключении хотелось бы отметить, что рекомендации ОЭСР являются фундаментальными для законодательства многих стран¹. Опираясь на них, государства приняли и трансформировали правила КИК, учитывая национальные особенности налогообложения. Однако, нормы государств, как и рекомендации нуждаются в дальнейшей доработке и детализации, чтобы они не нарушали принципы правового государства и не носили исключительно фискальный властный характер.

*М.А. Шереметьева,
магистрант СПбГЭУ, ОПОП
Гражданское право, семейное право*

К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «ИСКУССТВЕННЫЙ ИНТЕЛЛЕКТ» И «РОБОТОТЕХНИКА» В ПРАВОВОЙ ТЕОРИИ И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

В эпоху цифровизации юридическая наука обогатилась рядом явлений из области технических наук, по поводу которых нет или недостаточно понимания в области юриспруденции, в связи с недостатком исследований или промедления законодателя в вопросе закрепления понятий объектов в нормативной правовой базе.

Среди ряда проблем, возникших по этому поводу, стоит выделить вопрос о соотношении понятий «искусственный интеллект» (далее – ИИ), «робототехника», «робот», «умный робот», и т.п. Указанные термины в преобладающем числе правовых исследований, смешиваются в единую категорию, как тождественные понятия, идентичные по значению, либо же обозначаются как схожие по тематике, но не разграничиваются между собой, как отдельные, по своей сути, объекты.

¹ Гончаров К.Д. Регулирование налогообложения контролируемых иностранных компаний: предпосылки для реформирования // Экономика и бизнес: теория и практика. 2021. №11-2.

Если, например, для А.В. Незнамова и В.Б. Наумова очевидна разница между ИИ и робототехническими устройствами¹, хотя в своей работе авторы не провели черту между исследуемыми понятиями и не показали четкую разницу между «робототехникой» в целом и «роботом», как частью указанной науки, то для ряда авторов различия между роботом, ИИ, электронным агентом, «умным» вовсе неочевидны².

Стоит отметить, все больше в работах встречается мнение, что робототехника и ИИ – это разные категории, например Т.Т. Алиев полагает, что робот сам по себе ИИ не обладает, в него внедряется «киберфизическая система», которая и позволяет действовать роботу автономно³, А.В. Попова подразделяет будущий правовой статус роботов в зависимости от внедрения в тот или иной объект робототехники технологий ИИ⁴.

Однако в правовой науке нет работ, в которых был бы приведен исчерпывающий ответ на вопрос, как соотносятся технологии ИИ и объекты робототехники. Осложняется задача еще и тем, что в законодательстве нет определения робототехнических устройств, есть лишь многочисленные ГОСТы, посвященные существующим видам роботов.

Так, например, в ГОСТ 60.0.0.4.2019. Роботы и робототехнические устройства, дано понятие робототехники, где под ней понимается наука о производстве и применении роботов⁵.

Указанный ГОСТ содержит в себе определение «робота», под которым понимается программируемый исполнительный механизм с определенным уровнем автономности для выполнения перемещения, манипулирования или позиционирования.

В действующем ГОСТе не содержится ссылок на наличие ИИ в роботизированных устройствах. Ранее действовал стандарт 2014 года, где в п. 2.28 «разумный робот» или «робот с элементами искусственного интеллекта» определялся как объект, выполняющий работу путем считывания данных из окружающей среды, взаимодействия с внешними источниками

¹ Незнамов А.В., Наумов В.Б. Стратегия регулирования робототехники и киберфизических систем // Закон. 2018. N 2. С. 69 – 89.

² Ерахтина О.С., Храмова А.Д. Правовая природа электронных агентов: вопросы теории и правоприменительной практики // Законы России: опыт, анализ, практика. 2021. N 3. С. 85 – 90.

³ Алиев Т. Т. Правовое регулирование искусственного интеллекта и роботизации: концепции и перспективы // Вестник Томского государственного университета. Право. 2021. –№ 41. С. 128-135.

⁴ Попова А. В. Новые субъекты информационного общества и общества знания: к вопросу о нормативном правовом регулировании // Журнал российского права. 2018. № 11(263). С. 14-24.

⁵ ГОСТ Р 60.0.0.4-2019. Роботы и робототехнические устройства. Термины и определения. Национальный стандарт Российской Федерации. Утв. и введен в действие Приказом Росстандарта от 14.02.2019 N 31-ст.

и адаптации своего поведения, однако указанный акт был отменен введением в действие ГОСТа 60.0.04-2019¹.

Можно заметить, что В ГОСТе 60.0.0.4 2019 года определяется технический механизм, устройство, в то время как робот и/или роботизированное устройство с так называемым «элементом ИИ» наделяется с помощью такого элемента признаками самостоятельности и адаптивности, которые присваиваются в том или ином виде ИИ в литературе и нормативных правовых актах.

В ряде публикаций также отмечается, что робот является неким механизмом или устройством, которое в общем виде, предполагается, внешне, должен представлять из себя машину². Уместным, по мнению специалистов, видится также подход, заключающийся в том, что каждый, кто увидит объект робототехники идентифицирует его как роботизированное устройство. Ключевым здесь является физическое наличие робота, как объекта³.

Здесь важно отметить, что при попытках выявить свои авторские определения, выразить свои точки зрения, исследователи, в большинстве работ, невольно или намеренно, отождествляли в своих трудах объекты робототехники и ИИ, используя по отношению к указанным объектам общие понятия такие, как «устройство», механизм», «машина» и т.п., для описания как роботизированных устройств, так и ИИ.

Понимая для себя значения указанных терминов, тем не менее, в общей массе трудов постепенно синонимы слились в одну массу, превращая «искусственных агентов»⁴ то ли в объекты робототехники, то ли в ИИ, то ли в их совокупность.

Тем не менее, как иначе вести юридическую дискуссию, не прибегая к аналогам и синонимам, дабы описать проблему, не смешивая технические понятия, для которых нет легального определения, ясным не представляется.

Отметим, что в Указе Президента от 10.10.2019 № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» подчеркивается

¹ "ГОСТ Р ИСО 8373-2014. Роботы и робототехнические устройства. Термины и определения. Национальный стандарт Российской Федерации. Утв. и введен в действие Приказом Росстандарта от 26.11.2014 N 1863-ст.

² Бегишев, И. Р. Искусственный интеллект и робототехника: теоретико-правовые проблемы разграничения понятийного аппарата // Вестник Удмуртского университета. Серия Экономика и право. 2020. Т. 30. № 5. С. 706-713.

³ Незнамов А.В., Наумов В.Б. Стратегия регулирования робототехники и киберфизических систем // Закон. 2018. N 2. С. 69 – 89.

⁴ Морхат П. М. Юнит искусственного интеллекта как электронное лицо // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2018. № 2. С. 61-73.

идея, что робототехника и ИИ имеют смежные области использования, и наличие ИИ является обязательным элементом для робототехнических устройств¹. Из смысла нормативного акта вытекает значение ИИ, как составной части робототехники, применение которой необходимо для функционирования роботов.

Что касается дефиниции ИИ, то законодательное определение появилось еще в 2019 году, и в соответствии с ним ИИ представляет собой комплекс технологических решений, позволяющий имитировать когнитивные функции человека и получать при выполнении конкретных задач результаты, сопоставимые, как минимум, с результатами интеллектуальной деятельности человека².

Комплекс технологических решений представляет собой программу для ЭВМ, которая на основе аккумулированной информации из баз данных анализирует информацию и генерирует желаемый субъектом результат.

Названный процесс происходит в программном обеспечении, в котором ИИ, в общем-то и существует. Исходя из этого положения, получается ИИ необходимо «место» для размещения. Таким устройством и выступает робототехника. Как верно подмечает А.И. Коробеев, решение принимает «мозг» робота, а не само беспилотное устройство³.

Таким образом, в широком понимании можно сказать, что робот – это своего рода аппаратное обеспечение, устройство, на котором расположено программное обеспечение, усовершенствованное в ИИ.

Исследуемые феномены являются близкими по функционалу объектами, предназначенными для автоматизированной работы на благо граждан, однако представляют собой разные категории.

*А.А. Щелкунова, студентка
Международно-правового факультета МГИМО*

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ГОСУДАРСТВА КАК УЧАСТНИКА АКЦИОНЕРНЫХ ОБЩЕСТВ

Согласно основополагающим принципам гражданского права как отрасли частного права, гражданские правоотношения основываются на

¹ Указ Президента РФ от 10.10.2019 N 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» (вместе с «Национальной стратегией развития искусственного интеллекта на период до 2030 года») // СЗ РФ. 2019. N 41. Ст. 5700.

² Там же.

³ Коробеев А. И. Беспилотные транспортные средства на путях, дорогах России: проблемы уголовной ответственности // Ученые записки юридического факультета. 2021. № 2. С. 15-18.

юридическом равенстве их сторон, в том числе если одной из сторон правоотношения является публично-правовые образования. При этом равные участники гражданских правоотношений должны обладать определенными признаками, закреплёнными в Гражданском кодексе РФ (далее – ГК). Российская Федерация обладает подобными признаками, что позволяет ей участвовать на правах самостоятельного и независимого субъекта, в том числе, в корпоративных правоотношениях как разновидности гражданских: обладание обособленным имуществом, организационное единство, самостоятельная имущественная ответственность, право от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и неимущественные права, нести обязанности, быть истцами и ответчиками в суде.

Однако государство как правовой институт, наделённый нормотворческой компетенцией (что подразумевает возможность государства устанавливать нормы права, которым должны подчиняться другие участники гражданских отношений), изначально обладает сравнительно большей властью по сравнению с физическими и юридическими лицами, участвующими в корпоративных правоотношениях. При этом государство не может быть и стороной по многим договорам, обычным в практике юридических лиц (подрячком по договору подряда, перевозчиком, доверительным управляющим)¹. Подобные особенности государства как участника корпоративных отношений обуславливают его особую правовую природу.

В связи с этим, прослеживаются две противоположные тенденции: с одной стороны, очевидно существует необходимость обеспечения равенства государства и других субъектов правоотношений ввиду отсутствия властных полномочий у последних; с другой стороны, считается необходимым использовать властные полномочия государства с целью их направления в необходимое русло развитие хозяйственных обществ, участником которых является государство.

Государство осуществляет свои права на основании специальной правоспособности, которая отличается от правоспособности других участников корпоративных правоотношений – юридических и физических лиц. Главное отличие состоит в обладании определенными – специальными – правами, которые не входят в состав общей правоспособности. Некоторые исследователи дополняют данный тезис утверждением, что помимо обладания специальными правами, государство преследует определенные цели. Исходя из чего правоспособность государства скорее целевая². По-

¹ Гришаев С.П. Российская Федерация как участник гражданских правоотношений // Хозяйство и право. 2010. № 6. С. 105.

² Гражданское право. Т. 1: Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 2002. С. 221–222.

мимо этого Ю.В. Карева подчеркивает, что государство преследует функции управления делами общества, в чем непосредственно выражается целевой характер его правоспособности¹. Важно также отметить, что обладание специальной правоспособностью ограничивает государство в сфере управления и владения акциями определённым, законодательно закреплённым перечнем прав и обязанностей, за пределы которого государство не может выходить, участвуя в корпоративных правоотношениях.

Правовой статус государства как обладателя акций определяется способом приобретения государством акций. Безусловно, наиболее распространённый из них – приватизация. Законодательство, регулирующее правовой режим приватизации, предусматривает как один из наиболее типичных способов приватизации преобразование унитарного предприятия в открытое акционерное общество или же т. н. акционирование. В результате преобразования имущества государство принимает решение о закреплении полного пакета акций за государством (например, ОАО «Российские железные дороги») или же об управлении данным имуществом на основании специального права т. н. «золотой акции». Важно отметить, что законодатель в Федеральном законе «О приватизации государственного и муниципального имущества» от 21.12.2001 N 178-ФЗ (далее – ФЗ) ограничивает способы приватизации государственного и муниципального имущества.

Помимо этого, государство может стать обладателем акций путем внесения части государственного имущества в уставные капиталы акционерных обществ в качестве оплаты акций. Следует отметить, что инвестирование бюджетных средств в имущество и деятельность обществ, влекущее за собой возникновение у государства права собственности на эквивалентную часть уставного капитала, выходит за пределы регулирования ФЗ и регламентируется бюджетным правом.

Акция представляет собой возможность и механизм управления обществом, а также средство участия в делах акционерных обществ². Управление обществом предполагает реализацию прав, предоставленных государству как собственнику ценных бумаг. Однако особенностью правового статуса акционера является отсутствие права собственности на имущество, принадлежащие обществу. Следовательно, подобная форма участия государства в национальной экономике значительно отличается от таких форм государственной собственности, как унитарные предприятия, в которых обладателем имущества является государство.

¹ Карева Ю.В. Гражданско-правовой статус публичных образований // Юрист. 2003. № 5. С. 20–29.

² Талапина Э.В. Управление государственной собственностью. С. 256.

Государство реализует правомочия собственника в соответствии с предусмотренным действующим законодательством механизмом, который предусматривает несколько способов: 1) отчуждение акций путем приватизации; 2) передача акций государственным корпорациям и государственным организациям; 3) передача акций в доверительное управление. Первые два способа представляют собой правоприменительную и право-реализационную деятельность органов исполнительной власти (в отличие от них, третий способ предполагает участие в управлении частного лица). Каждый из способов предполагает соблюдение определенных административных процедур: при приватизации продажа акций осуществляется на специализированном аукционе; передача акций в доверительное управление лицу происходит на конкурсной основе; передача акций госкорпорациям предусматривает образование новой корпорации.

Среди правоведов ведутся споры о том, какой из способов в наибольшей степени реализует права государства и отвечает его стратегическим интересам. Согласно позиции З.Э. Беневоленской, механизм осуществления прав акционера, предполагающий передачу акций частным лицам, является эффективным, удобным и отвечающим времени. Также, по мнению исследователя, он способствует разграничению публичного и частного права в сфере управления акционерными обществами с государственным участием.¹ Однако правовед А. В. Винницкий не разделяет подобную позицию и резко ее критикует, утверждая, что передача прав акционера частному лицу препятствует полноценной реализации государством принадлежащих ему прав и порождает личную заинтересованность уполномоченного лица².

Государство участвует в корпоративных отношениях в качестве акционера или участника других хозяйственных обществ.³ Материальной основой участия государства является имущество, закрепленное за государством на праве собственности, которое оно может, в том числе, использовать в качестве оплаты акций. При этом важно разграничивать государственное и муниципальное имущество и имущество унитарных предприятий и учреждений, закрепленное за ними на основе самостоятельного вещного права. Это различие важно учитывать, поскольку юридические лица, образованные государством, используют имущество для самостоятельного участия в гражданских отношениях и не могут нести ответственность по долгам публичных образований.

Государство принимает участие в корпоративных отношениях от лица государственных или муниципальных органов власти. Само же пуб-

¹ Беневоленская З.Э. Доверительное управление имуществом в сфере предпринимательства. СПб., 2002. С. 50–58.

² Винницкий А.В. Участие публичных образований в имущественных отношениях: проблемы сбалансированности административно-правового и гражданско-правового регулирования //Административное и муниципальное право. 2010. №. 11. С. 83–91.

³ Суханов Е. Сравнительное корпоративное право. Litres, 2019.

лично-правовое образование может выступать в гражданских правоотношениях только через свои органы или представителей от его имени в соответствии с его указаниями.

Государственным имуществом, которым оно отвечает по долгам и на основании которого участвует в корпоративных отношениях, принято считать определенную его часть, не переданную юридическим лицам в момент их образования. Эта часть именуется казной и состоит в большей степени из государственного и муниципального бюджета.

Однако, как уже упоминалось ранее, равенство субъектов гражданско-правовых, в том числе корпоративных отношений, среди которых одним из них выступает государство, является формальностью. Это, прежде всего, связано с властно-правовым характером государства, наделенного нормотворческими функциями. И несмотря на высказывание Г. Ф. Шершеневича о том, что «государство и частное лицо могут быть только противопоставляемы, но не сопоставляемы друг с другом»¹, в соответствии со ст. 2 и ст. 5 ГК РФ государство является полноправным участником корпоративных правоотношений как разновидности гражданских.

Особый характер государственного участия в гражданских отношениях, его особый статус подчеркивается многими исследователями права. Так, Е. Н. Зеленский отмечал: «... государство не создано для роли равноправного участника коммерческих взаимоотношений. Оно должно быть над этими отношениями, как воспитатель в детском саду, оно должно устанавливать правила и следить за их исполнением и при этом не быть заинтересованной стороной»². Проблема сложности обеспечения равенства государства и иных субъектов корпоративных отношений затрагивается И. А. Покровским: «признавая в принципе право собственности полной властью над вещью, государство в то же самое время резервирует для себя право налагать на нее те или другие ограничения, какие оно найдет необходимым, вплоть до полной экспроприации в интересах всеобщего блага»³.

Сложность правовой природы коммерческих отношений с участием публичных институтов обуславливается двойственным характером правового статуса государства. С одной стороны, государство, участвуя в управлении акционерными обществами, реализует свои частноправовые интересы и выступает полноценным участником хозяйственной деятельности, осуществляя коммерческие сделки (но не все) от лица уполномоченных органов или лиц. С другой стороны, участие государства в корпоративных отношениях выходит за рамки частного права и требует соблюдения административных процедур, что неизбежно затрагивает публично-правовую сферу общества.

¹ Шершеневич Г.Ф. Курс русского гражданского права. Введение. Т. 1. Вып. 1. С. 68.

² Зеленский Е. Н. Материалы круглого стола «Участие государства в акционерных обществах: правовые проблемы» // Предпринимательское право. 2009. № 3. С. 16.

³ Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 202.

При этом обеспечение публичных интересов государства в экономической сфере, которая в большей степени регулируется частным правом, не должно наносить ущерб частным интересам участников рынка. Это представляется основным направлением развития действующего гражданского и административного права.

Таким образом, государство обладает правами и несет обязанности наравне с другими акционерами несмотря на ряд особенностей, отличающих правовой статус государства от других акционеров – физических и юридических лиц. Подобное замечание представляется особо важным при рассмотрении права и экономики во взаимосвязи. Сфера гражданских, и в особенности, корпоративных правоотношений наиболее тесно связана с экономикой — как национальной, так и мировой. Глобальные экономические кризисы последних десятилетий поставили вопрос о необходимости участия государства в национальной экономике особо остро. Подобный опыт доказал необходимость вмешательства государства в рыночные отношения с целью решения экономических проблем, масштаб которых выходит далеко за рамки регулирования рынка. В связи с этим рассматриваемая в исследовании форма участия государства в национальной экономике, безусловно, является наиболее эффективной. Поэтому законодательство, регулирующее правовой статус государства как акционера, как никогда ранее представляет собой перспективное направление развития, а также требует совершенствования и внесения изменений, отвечающих быстро развивающимся общественным технологиям.

*С.Н. Жилкибаев,
аспирант Департамента правового
регулирования экономической деятельности
Юридического факультета
Финансового университета
при Правительстве РФ*

ГАРМОНИЗАЦИЯ ПРАВОПОРЯДКА ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ РОССИИ И КИТАЯ

Для эффективного правового обеспечения «всеобъемлющего стратегического взаимодействия и партнерства» РФ и КНР необходимо гармонизировать законодательства стран-партнёров.¹

¹ Декларация Бразилиа по итогам XI саммита государств – участников БРИКС: многостороннее соглашение : [принят XI саммитом БРИКС от 14.11.2019 г.]. // Президент РФ : [сайт]. – 2020 – URL: <http://kremlin.ru/supplement/5458> (дата обращения 24.01.2020)

Определение данного термина является сложным вопросом, как для международной, так и для национальной правовой мысли, поскольку затрагивает основы суверенитета государства. Это понятие обладает сложной системной сущностью. Концептуальная разработка данного понятия осталась в отечественном правоведении, сегодня, лишь на уровне теории государства и права либо на уровне международного публичного и частного права, не распространившись на иные отрасли правовой мысли ¹

«Договор о Евразийском экономическом союзе» : Договор ЕАЭС : [принят представителями РФ, Республики Беларусь и Республики Казахстан 29 мая 2014 г.: по состоянию на 15 марта 2018 г.] // «КонсультантПлюс»: [сайт]. – 2020 – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_163855/ (дата обращения 24.01.2020)

Совместное заявление Российской Федерации и Китайской Народной Республики о развитии отношений всеобъемлющего партнерства и стратегического взаимодействия, вступающих в новую эпоху : Двустороннее соглашение : [принято 05.06.2019] // Президент РФ : [сайт]. – 2020 – URL: <http://www.kremlin.ru/supplement/5413> (дата обращения 24.01.2020)

Совместное заявление Российской Федерации и Китайской Народной Республики о сотрудничестве по сопряжению строительства Евразийского экономического союза и Экономического пояса Шелкового пути от 8 мая 2015 г. // «Президент России»: офиц. сайт. URL: <http://kremlin.ru/supplement/4971> (дата обращения: 10.01.2019.)

24-я регулярная встреча глав правительств России и Китая от 17.09.2020 // Правительство РФ : [сайт]. – 2020 – URL: <http://government.ru/news/37872/> (дата обращения 24.01.2020)

В. Матвиенко: Китай и Россия должны гармонизировать законодательство, чтобы создать условия для развития отношений // Совет Федерации Федерального Собрания РФ от 19.04.2017 URL: <http://council.gov.ru/events/news/79547/> (дата обращения: 10.01.2020.)

Эксперты: Россия и Китай расширяют межпарламентский диалог // Государственная Дума Федерального Собрания РФ от 26.09.2019 URL: <http://duma.gov.ru/news/46396/> (дата обращения: 10.01.2020.)

¹ Жбырь, О. Н. О гармонизации и унификации права и законодательства России / О. Н. Жбырь // Социальная политика и социология. – 2011. – № 9. – С. 279-285.

Азнагулова, Г.М. Дискуссионные вопросы правовой унификации и гармонизации / Г.М. Азнакогулова // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. – 2013. – № 10-2. – С. 87-90.

Примак, Т.К., Серова, О.А. Гармонизация, унификация, стандартизация в доктрине, правообразовании и правоприменении / Т.К. Примак, О.А. Серова // Юридический Вестник СамГУ. – 2015. – Т. 1. – № 3. – С. 71-78.

Дмитриева, Г.К. Сближение частного права разных государств в условиях глобализма: международно-правовые механизмы / Г.К. Дмитриева // Lex Russica (Научные труды МГЮА). – 2012. – № 6. – С. 1303-1314.

Дмитриева, Г.К. Унификация или гармонизация права: новые формы / Г.К. Дмитриева // Унификация международного частного права в современном мире: сборник статей / отв. ред. И.О. Хлестова – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; ИНФРА-М, 2013. – С. 14-25.

Гармонизация права считается самым древним и наиболее реалистичным способом сближения правовых систем, а сегодня это процесс наиболее распространен посредством международно-правовых форм.¹

В основном, объектом гармонизации являются международными экономические отношения (внешняя торговля, международные инвестиции, миграция граждан и прочее), что является объектом регулирования, как международного публичного права (международного экономического права), так и МЧП, в последующем, законодательства ВЭД. Трендом современного права являются международные комплексные соглашения на региональном (субрегиональном) уровне, направленные на общее и компромиссное регулирование достаточно широкой сферы межгосударственного взаимодействия.

Необходимыми условиями и предпосылками сближения правовых систем являются складывание общего экономического рынка, общественно-политического союза и культурно-идеологического единства.

В основном, гармонизацией права занимаются признанные международные организации торгового, экономического и финансового направления (ОЭСР, МВФ, ВБ, УНИДРУА, ВОИС, МОТ, ЮНКТАД и ЮНСИТРАЛ при ООН и проч.) в формате «типовых законов» как разновидности «soft law» или международных соглашений либо интеграционные объединения, вышедшие на среднюю (СЭВ, ЕАЭС) и высокую (ЕС) стадию с институционально-политической интеграцией в формате международных соглашений или нормативных правовых актов наднациональных органов и организаций при интеграционных объединениях.

Евразийские (ЕАЭС) и азиатско-тихоокеанские (АСЕАН, АТЭС) интеграционные объединения образуются рационально, начиная с экономики, захватывая затем и другие сферы общества. При этом политический фактор содействует интеграционному взаимодействию, в отличие от западных интеграций, где экономическая интеграция стимулировала политическое взаимодействие. Правовые системы государств сближаются здесь, в самую последнюю очередь, начиная со сближения экономических регуляторов. Кроме того, в Азии часто заметны признаки метаинтеграции: зарождающейся интеграции, когда, объединяясь интеграционные образования, крупные страны, расширяются компетенции интеграции.

Вместе с тем на постсоветском пространстве мы наблюдаем хаотичность и пересечение интеграционных и дезинтеграционных факторов, внутреннее и международное противодействие процессам интегра-

¹ Дмитриева, Г.К. Унификация или гармонизация права: новые формы / Г.К. Дмитриева // Унификация международного частного права в современном мире: сборник статей / отв. ред. И.О. Хлестова – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ; ИНФРА-М, 2013. – С. 15-18.

ции, обострение отношений между странами Запада и Россией. Одновременно формальность конвергенционных процессов сказывается на медлительности реальной интеграции. Правовые системы государств сближаются медленно, сталкиваются с проблемами политического и экономического характера.

Нормативное отечественное определение присутствует только в Договоре об ЕАЭС: под гармонизацией понимается сближение законодательства государств-членов, направленное на установление сходного (сопоставимого) нормативного правового регулирования в отдельных сферах.¹

Сегодня восходящей звездой экономической интеграции является инициатива КНР «Один пояс, один путь» (ОПОП) (2013). При этом РФ и её проект экономической интеграции в лице ЕАЭС (2015) начали взаимную с КНР политику по сопряжению ЕАЭС и ОПОП. Это указывает на одну и главных особенностей экономического взаимодействия наших стран: диктат политики и государства над экономикой, обществом и культурой.²

¹ «Договор о Евразийском экономическом союзе»: Договор ЕАЭС [принят представителями РФ, Республики Беларусь и Республики Казахстан 29 мая 2014 г.: по состоянию на 15 марта 2018 г.] // «КонсультантПлюс»: [сайт]. – 2020 – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_163855/ (дата обращения 24.01.2020)

² Петрушина О.М., Непарко М.В. Эволюция торгово-экономических отношений России и Китая как фактор экономического развития государства // Международная торговля и торговая политика. – 2018. – №3 (15). – С. 115-125.

Дмитриева А.Б. Ключевые аспекты международного инвестиционного сотрудничества России в контексте расширения российско-китайского экономического взаимодействия // Экономика. Налоги. Право. – 2016. – № 2. – С. 81-87.

Кузина Е. Ю., Троицкая О. А. Использование прямых иностранных инвестиций КНР в российской экономике // Российский внешнеэкономический вестник. – 2016. – № 10. – С. 104-119.

Селищева Т.А. Сопряжение ЕАЭС и проекта «Экономический пояс Шелкового пути» как новая модель евразийской интеграции // ПСЭ. – 2017. – № 4 (64). – С. 25-29.

Новоселова Л.В. Российско-китайское инвестиционное сотрудничество в контексте «поворота России на Восток» // РСМ. – 2017. – № 3 (96). – С. 149-163.

Медведева, М.Б., Аржаев, Ф.И. «Шелковый путь» и Евразийский экономический союз: сложности сопряжения. / М.Б. Медведева, Ф.И. Аржаев // Финансы, Деньги, Инвестиции. – 2017. – № 4. – С. 3-8.

Соколова, О. Ю., Скворцова, В. А., Антипова, Ю. И. Евразийский экономический союз и экономический пояс Шелкового пути: проблемы и перспективы сотрудничества / О.Ю. Соколова, В.А. Скворцова, Ю.И. Антипова // Известия ВУЗов. Поволжский регион. Общественные науки. – 2018. – № 2 (46). – С. 143-153.

Ефременко, Д. В. Сопряжение китайской инициативы «Экономический пояс Шелкового пути» и интеграционного проекта «Евразийский экономический союз» в контексте трансформаций современного мирового порядка / Д.В. Ефременко // Китай в мировой и региональной политике. История и современность. – 2018. – № 23. – С. 29-41.

Договор о Евразийском экономическом союзе предусматривает, что каждое государство (член объединения) обеспечивает на своей территории справедливый и равноправный режим в отношении всех инвестиций государств-членов при альтернативном варианте национального режима или режима наибольшего благоприятствования с определенными изъятиями негативного и положительного свойств. Предусмотрены все гарантии прав инвестора и арбитражная оговорка. В нормативно-правовом плане указана стратегия гармонизации законодательств государств-членов.

Регулирование ОПОП пока сосредоточено лишь в доктринальных актах Правительства КНР,¹ которые отличаются содержательным характером общей декларативной доктрины, но не обладающей развитой нормативно-правовой частью.

Совместное заявление РФ и КНР о сотрудничестве по сопряжению строительства ЕАЭС и ЭПШП² установило сотрудничество в области

Левченко, Т. А., Богатырев, В. Д. Российско-китайское инвестиционное сотрудничество: современное состояние и направления активизации / Т.А. Левченко, В.Д. Богатырев // АНИ: экономика и управление. – 2018. – №4 (25). – С. 183-186.

Давыденко, Е. В., Колесникова, Т. В. «Один пояс – Один путь» как катализатор инвестиционного сотрудничества России и Китая / Е.В. Давыденко, Т.В. Колесникова // Вестник евразийской науки. – 2018. – Т.10. – № 5. – С. 1-7.

Давыденко, Е.В., Колесникова, Т.В. Инвестиционное сотрудничество Китая и России на современном этапе. / Е.В. Давыденко, Т.В. Колесникова // Beneficium. – 2019. – №4 (33). – С. 4-13.

Алексеев, П.В. О направлениях развития российско-китайского инвестиционного сотрудничества / П.В. Алексеев // Экономические науки. – 2019. – №2 (171). – С. 169–172.

¹ 推动共建丝绸之路经济带和21世纪海上丝绸之路的愿景与行动. («Видение и действие, направленные на продвижение совместного строительства ЭПШП и МШП 21-го века»). [Электронный ресурс] // «Посольство КНР в РФ»: сайт. Режим доступа: <http://ru.china-embassy.org/chn/euxxs/t1257322.htm> (дата обращения: 10.01.2019.)

Прекрасные перспективы и практические действия по совместному созданию ЭПШП и МШП 21 века от 27 ноября 2017 г. [Электронный ресурс] // «Один пояс, один путь»: сайт. Режим доступа: <http://rus.yidaiyilu.gov.cn/document/issue/36756.htm> (дата обращения: 10.01.2019.)

Совместное строительство «Одного пояса, одного пути»: идея, практика и вклад Китая. – Пекин: Издательство литературы на иностранных языках КНР, 2017. 79 с. [Электронный ресурс] // «Один пояс, один путь»: сайт. Режим доступа: <https://www.yidaiyilu.gov.cn/wcm.files/upload/CMSydylyw/201705/201705110545004.pdf> (дата обращения: 10.01.2019.)

《标准联通共建“一带一路”行动计划（2018-2020年）》. («Общие положения претворения плана действий инициативы «Пояс и путь» (2018-2020 гг.)) [Электронный ресурс] // «Один пояс, один путь»: сайт. Режим доступа: <https://www.yidaiyilu.gov.cn/zchj/qwfb/43480.htm> (дата обращения: 10.01.2019.)

² Совместное заявление РФ и КНР о сотрудничестве по сопряжению строительства ЕАЭС и ЭПШП от 8 мая 2015 г. [Электронный ресурс]: // «Президент России»: сайт. Режим доступа: <http://kremlin.ru/supplement/4971> (дата обращения: 10.01.2019.)

двусторонних инвестиций путем развития международного права; двусторонней гармонизации, стандартизации и унификации национальных законодательств.¹

«Соглашение о торгово-экономическом сотрудничестве между ЕАЭС и КНР» предусматривает отраслевое экономическое сотрудничество при институциональном базисе в лице Совместной комиссии, подкомитетов или ad hoc рабочих групп, в основном сосредотачиваясь на внешней торговле, замалчивая инвестиции.²

Лидеры стран полагают, что китайская инициатива «Один пояс, один путь» и российская идея Большого Евразийского партнерства могут развиваться параллельно и скоординировано, стороны будут способствовать развитию евразийским региональным интеграционным объединениям. Институционально это состоит диалогом между Евразийской экономической комиссией и Госсоветом КНР,³ а также посредством Межправительственной Российско-Китайской комиссии по инвестиционному сотрудничеству, двусторонних фондов инвестиционного сотрудничества, в т.ч. Российско-Китайский инвестиционный фонд и Российско-Китайский инвестиционный фонд регионального.⁴

¹ В. Матвиенко: Китай и Россия должны гармонизировать законодательство, чтобы создать условия для развития отношений // Совет Федерации Федерального Собрания РФ от 19.04.2017 URL: <http://council.gov.ru/events/news/79547/> (дата обращения: 10.01.2020.)

Эксперты: Россия и Китай расширяют межпарламентский диалог // Государственная Дума Федерального Собрания РФ от 26.09.2019 URL: <http://duma.gov.ru/news/46396/> (дата обращения: 10.01.2020.)

² Соглашение о торгово-экономическом сотрудничестве между ЕАЭС и КНР вступило в силу [Электронный ресурс]: офиц. интернет сайт от 25.10.2019 – Режим доступа: URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/nae/news/Pages/25-10-2019-5.aspx> (дата обращения 24.01.2020)

Соглашение о торгово-экономическом сотрудничестве между Евразийским экономическим союзом (ЕАЭС) и его государствами-членами, с одной стороны, и Китайской Народной Республикой (КНР), с другой стороны [Электронный ресурс]: многостороннее соглашение от 17.05.2018 – Режим доступа: URL: http://www.eurasiancommission.org/ru/act/trade/dotp/sogl_torg/Documents/%d0%a1%d0%be%d0%b3%d0%bb%d0%b0%d1%88%d0%b5%d0%bd%d0%b8%d0%b5%20%d1%81%20%d0%9a%d0%b8%d1%82%d0%b0%d0%b5%d0%bc/%d0%a2%d0%b5%d0%ba%d1%81%d1%82%20%d1%80%d1%83%d1%81%d1%81%d0%ba%d0%b8%d0%b9%20%28EAEU%20alternate%29%20final.pdf (дата обращения 24.01.2020)

³ Совместное заявление Российской Федерации и Китайской Народной Республики о развитии отношений всеобъемлющего партнерства и стратегического взаимодействия, вступающих в новую эпоху [Электронный ресурс]: двустороннее соглашение от 05.06.2019 – Режим доступа: URL: <http://www.kremlin.ru/supplement/5413> (дата обращения 24.01.2020)

⁴ Совместное заявление Российской Федерации и Китайской Народной Республики о развитии отношений всеобъемлющего партнерства и стратегического взаимодействия,

Поскольку Договор о добрососедстве, дружбе и сотрудничестве между Россией и Китаем 2001 г. был автоматически пролонгирован в 2021 г. на пять лет с небольшими новациями.¹ Следовательно, необходимо обновить и морально устаревшее Двустороннее инвестиционное соглашение (ДИС) между РФ и КНР.²

Современное российское типовое двустороннее инвестиционное соглашение³ приняло комплексную стратегию политики в отношении международного инвестиционного сотрудничества. Даруется национальный правовой режим или режим наибольшего благоприятствования с определенными изъятиями согласно договору и национальному законодатель-

вступающих в новую эпоху [Электронный ресурс]: двустороннее соглашение от 05.06.2019 – Режим доступа: URL: <http://www.kremlin.ru/supplement/5413> (дата обращения 24.01.2020)

¹ Россия и Китай продлили Договор о добрососедстве и дружбе на пять лет [Электронный ресурс]: РГ: офиц. интернет сайт от 23.03.2021 – Режим доступа: URL: <https://rg.ru/2021/03/23/rossiia-i-kitaj-prodlili-dogovor-o-dobrososedstve-i-druzhibe-na-piat-let.html> (дата обращения 24.03.2021)

Договор о добрососедстве, дружбе и сотрудничестве между Российской Федерацией и Китайской Народной Республикой от 16 июля 2001 г // МИД РФ : [сайт]. – 2020 – URL: https://www.mid.ru/web/guest/maps/cn/-/asset_publisher/WhKWb5DVBqKA/content/id/576870 (дата обращения 24.01.2020)

Совместное заявление Российской Федерации и Китайской Народной Республики к двадцатилетию подписания Договора о добрососедстве, дружбе и сотрудничестве между Российской Федерацией и Китайской Народной Республикой от 28 июня 2021 года // «Президент России»: офиц. сайт. URL: <http://static.kremlin.ru/media/events/files/ru/hkwONx0FSpUGgXPaRU3xUHRmkRneSXIR.pdf> (дата обращения: 10.09.2021)

² Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений: международный договор от 09.11.2006 / Бюллетень международных договоров, 2010. № 2. С. 21. URL: https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/international_contracts/2_contract/storage-viewer/bilateral/page-1/45914?_storageviewer_WAR_storageviewerportlet_advancedSearch=true&_storageviewer_WAR_storageviewerportlet_sdAttr_countries_key_field=%D0%9A%D0%98%D0%A2%D0%90%D0%99&_storageviewer_WAR_storageviewerportlet_fromPage=search&_storageviewer_WAR_storageviewerportlet_sdAttr_subjects_key_filed=%D0%9F%D0%9E%D0%9E%D0%A9%D0%A0%D0%95%D0%9D%D0%98%D0%95+%D0%98+%D0%92%D0%97%D0%90%D0%98%D0%9C%D0%9D%D0%90%D0%AF+%D0%97%D0%90%D0%A9%D0%98%D0%A2%D0%90+%D0%9A%D0%90%D0%9F%D0%98%D0%A2%D0%90%D0%9B%D0%9E%D0%92%D0%9B%D0%9E%D0%96%D0%95%D0%9D%D0%98%D0%99&_storageviewer_WAR_storageviewerportlet_andOperator=1 (дата обращения: 10.09.2019.)

³ «О заключении международных договоров Российской Федерации по вопросам поощрения и защиты инвестиций»: Постановление Правительства Российской Федерации от 30.09.2016 № 992; // pravo.gov: [сайт]. – 2020 – URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&nd=102412234&rdk=&backlink=1> (дата обращения: 10.01.2020.)

ству в силу публичных интересов и повышения инвестиционной привлекательности со всеми общими гарантиями на осуществление инвестиций. Процедура разрешения споров: консультация и переговоры, административный и судебный порядок, арбитраж ad hoc ил и МКАС по арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ.

Современные международные инвестиционные соглашения с участием китайской достаточно прогрессивны и современны по форме и содержанию: национальный режим и режим наибольшего благоприятствования «справедливый и равноправный правовой режим», положительные и негативные изъятия из него (специальный правовой режим) и разумный публичный контроль за иностранными инвестициями, обеспечение транспарентной трансграничной предпринимательской и корпоративной деятельности предприятий с иностранными инвестициями, стабильная либерально-рыночная правовая деловая среда, инвестиционный климат, гармонизация правового регулирования иностранных инвестиций с надлежащими органами координации и управления экономической интеграцией, а также специального порядка разрешения инвестиционного споров путем переговоров, арбитражного разбирательства и страхованием от некоммерческих рисков.¹

Подводя итог обзорного исследования российско-китайского нормативного правового регулирования в области инвестиционного сотрудничества, следует заметить, что двусторонние соглашения устанавливают лишь самые общие нормы-принципы и нормы-цели с установлением институциональной системы в области больших и высоких форумов и встреч, а также постоянных много- и двухсторонних межведомственных консультативно-координационных организаций по отраслевому принципу. Остальное пока отдается на откуп национальному праву. Это лишь отражает формальную и институционализированную неразвитость китайско-российских отношений всеобъемлющего стратегического взаимодействия и партнерства даже в новую эпоху, что обусловлено, прежде всего, материальной, экономической слабо развитостью и, следовательно, недозаинтересованностью экономических взаимоотношений РФ и КНР.

¹ EU – China Comprehensive Agreement on Investment (CAI): международное соглашение от 22.01.2021 // European Commission : [сайт]. – 2021 – URL: <https://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=2237> (дата обращения: 22.09.2021)

Regional Comprehensive Economic Partnership (RCEP) Agreement : международное соглашение от 15.11.2020 // RCEP : [сайт]. – 2021 – URL: <https://rcepsec.org/legal-text/> (дата обращения: 22.09.2021)

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ УПРАВЛЕНИЯ ЗАПОВЕДНИКАМИ НА ТЕРРИТОРИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Актуальность темы статьи обусловлена насущной для России проблемой уничтожения заповедных зон, поскольку человеческое вмешательство в природные состояния крайне негативно отражаются на экологическом состоянии не только отдельно взятого государства, но и всего человечества.

Заповедник – это охраняемая государством часть земель, на которых в естественной форме сохраняется весь природный комплекс.

Основная задача заповедника – сохранение и восстановление до первозданного вида природных зон, а также генофонда местной флоры и фауны.

Особенностью таких территорий является то, что в их пределах полностью исключаются какие-либо хозяйственные работы. На таких землях не производится распашка, не строят здания. К тому же, немаловажным является тот факт, что в заповедных зонах строго запрещена охота, рыболовство, разжигание костров. Запрещается любая экономическая и иная деятельность.

Правовые основы регулирования заповедников предусмотрены Федеральным законом от 14 марта 1995 г. № 33-ФЗ "Об особо охраняемых природных территориях".

В настоящее время актуальным вопросом является создание биосферного заповедника.

Модель биосферного заповедника является глобальным обозначением в соответствии с Программой ЮНЕСКО «Человек и биосфера». Биосферные заповедники должны выполнять три функции, предписанные ЮНЕСКО, а именно: сохранение, устойчивое развитие и материально-техническую поддержку. Во всем мире 669 биосферных заповедников в 120 странах, которые имеют разную степень эффективности при выполнении этих функций.

Создание природных заповедников с высоким статусом защиты является ценным инструментом для сохранения исчезающих видов и экосистем. Однако в некоторых случаях, значение высокого статуса эффективной защиты недостаточно, чтобы гарантировать сохранение природной территории. Непредвиденные взаимодействия между видами или видами и окружающей средой могут привести к нежелательным результатам, включая деградацию среды обитания, сокращение числа ключевых видов или потерю разнообразия растений или животных. Конфликты управления часто возникают, когда перенаселенность охраняемого организма отрицательно сказывается на других ценных элементах той же экосистемы.

При определенных обстоятельствах вмешательство человека также пагубно сказывается на природных сообществах¹.

Автором было проанализировано четыре биосферных заповедника на территории РФ.

Биосферные заповедники представляют собой районы высокой ценности биоразнообразия, которые способствуют сохранению и устойчивому развитию региона. Они состоят из основных, буферных и переходных зон. Как раз, буферные зоны – это места пересечения человеческой и экологической деятельности, и они являются ключевыми функциональными пространствами, которые могут иметь важное значение взаимодополняемости. Дополнительная ценность буферной зоны определяется степенью, по которой она отличается от центральной зоны с точки зрения содержащихся в ней биологических объектов, которые, в свою очередь, могут быть результатом различий в местной экологической среде, а также влияние деятельности в переходной зоне. Зафиксировали, что для планирования и оценки сохранения биосферных заповедников требуется информация о пространственном распределении видов животных и растений в мелком масштабе.

Особенностью биосферных заповедников является тот факт, что научные исследования, наблюдения за состоянием окружающей природной среды и другая деятельность осуществляются на международном уровне. Для разных территорий биосферных заповедников устанавливается дифференциальный режим охраны на местном, региональном и федеральных уровнях.

Первый изучаемый нами объект – Воронежский государственный природный биосферный заповедник им. В.М. Пескова (статус биосферного получил в 1985 г), площадь 31053 га. Находится заповедник на западной окраине Окско-Донской равнины. Цель первоначальная его создания – сохранение популяции бобра².

Биосферный заповедник "Кедровая Падь" один из первых, официально организованных заповедников России (дата присвоения статуса биосферного резервата – 2004 г.). Создан с целью сохранения и изучения природных комплексов лиановых широколиственных и смешанных лесов с грабом и чернопихтово-широколиственных лесов юго-западного Приморья, для охраны и восстановления популяций, обитающих в них редких видов животных в первую очередь уссурийского леопарда³.

¹ Пономаренко А.А. Природные заповедники как объекты эколого-правового заповедования // Проблемы законности. – 2017. – № 139.

² Солнцев Н.А., Калуцкова Н.А., Трегубов О.В., Стародубцева Е.А. Структура лесного покрова и почв в зоне лесостепи (на примере песчаных террас Воронежского заповедника) // Восточноевропейские леса: история в голоцене и современность. Кн. 2. – М.: Наука, 2004. – С. 185-194.

³ Флора и растительность заповедника "Кедровая падь" / ред. П.Г. Горовой; Биолого-почвенный институт ДВО АН СССР. – Владивосток, 1972. – 306 с.

Баргузинский государственный природный биосферный заповедник был создан 11 января 1917 г. для сохранения популяции соболя (статус биосферного заповедника получил в 1986 г.), площадь более 374 000 га¹.

Приокско-Террасный государственный природный биосферный заповедник создан 19 июня 1945 г., площадь 4945 га (с 1978 г. входит во Всемирную сеть биосферных резерватов ЮНЕСКО как Приокско-Террасный биосферный резерват). Позже в нем был организован Центральный зубровый заповедник.

На территории заповедника зафиксировано уникальное сообщество южных степных растений, совершенно нехарактерных для этих мест. Данный комплекс получил название «Окская флора». Территория заповедника навсегда изъята из хозяйственного пользования и сохраняется как эталон природы южного Подмосковья.

Таким образом, биосферные заповедники – наивысшая стадия охраны выбранной природной зоны. Они создаются на основании международных и национальных программ под эгидой ЮНЕСКО и находятся под международным контролем. Выделение каждого подобного объекта обосновывается целым комплексом причин, главнейшая из которых – экологическая основа выбранной территории. Создаются биосферные заповедники с определённой целью сохранения и изучения растительности или фауны, присущей лишь данной ботанико-географической зоне. Данные заповедники дают возможность сохранить популяции исчезающих объектов экологической системы.

Анализ земельного законодательства и законодательства в сфере охраны особо охраняемых территорий выявил следующие проблемы государственного управления заповедниками на территории РФ.

Во-первых, отсутствие документально установленных границ заповедников.

В рамках решения указанной проблемы предлагаются следующие мероприятия: выделение внешних границ заповедника, установка информационных щитов, предупреждающих и запрещающих знаков.

Во-вторых, отсутствие государственного регулирования рационального использования территорий заповедников².

На законодательном уровне следует четко установить правила туризма на территории заповедника. Также следует предусмотреть санкции за нерациональное и неправомерное использование земель заповедников.

¹ Юньев И. Музей природы Приокско-Террасного заповедника // Музеи Московской области: Сборник / сост. К.А. Коновалова. – М.: Московский рабочий, 1961. – С. 496.

² Волкова Е.Е., Сазонова В.В. Некоторые проблемы правового режима государственных природных заповедников // Научно-образовательный потенциал молодежи в решении актуальных проблем XXI века. 2020. № 16. С. 181-183.

СОДЕРЖАНИЕ

СЕКЦИЯ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

<i>Цыбулевская О.И., Яковлева Ю.В.</i> Некоторые аспекты взаимодействия права и экономики в условиях цифровой трансформации.....	3
<i>Честнов И.Л.</i> Homo juridicus и homo economicus: проблема соотношения	7
<i>Есаева Е.А., Май Т.В.</i> Правовые основы экономического развития Социалистической Республики Вьетнам в условиях цифровой трансформации	10
<i>Максина С.В.</i> Некоторые аспекты воздействия СМИ на формирование правосознания и правовой культуры населения	16
<i>Агеева Е.А.</i> Аксиологический подход в методологии сравнительно-правовых исследований	20
<i>Бернацкий Г.Г.</i> Информационно-семиотическое понятие правовой культуры.....	24

СЕКЦИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО И АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА

<i>Болдырев О.Ю.</i> Экономический суверенитет и экономическая безопасность государства как актуальные проблемы конституционно-экономических исследований.....	27
<i>Душакова Л.А.</i> Стандартизация социально значимых услуг.....	30
<i>Конев С.И.</i> Роль государственного контроля (надзора) в механизме регуляторной политики	34
<i>Новиков А.Б., Рагозина Н.А.</i> Оздоровление нации в современных условиях санкционного противостояния и проведения специальной военной операции в Украине	39
<i>Назаров А.П.</i> Некоторые аспекты взаимодействия органов государственной власти и бизнес-сообщества в Российской Федерации в условиях введенных санкций.....	44

СЕКЦИЯ ГРАЖДАНСКОГО И КОРПОРАТИВНОГО ПРАВА

<i>Аверьянова О.В., Семенов С.Л.</i> Особенности применения норм семейного права в судебных спорах, связанных с расторжением брака, осложненных иностранным элементом	50
<i>Босык О.И.</i> Правовые проблемы возмещения имущественных потерь в договоре купли-продажи долей в уставном капитале ООО	56
<i>Булгаков В.В., Ильин В.С.</i> Актуальные проблемы земельного законодательства, пути и способы решения с помощью инновационных цифровых технологий	59
<i>Врачёва Ю.С.</i> Недействительность сделки с неравноценным встречным предоставлением в делах о банкротстве	63

<i>Гаврилов Е.В.</i> О требовании доказывать дополнительные обстоятельства по делам о защите деловой репутации юридических лиц	68
<i>Дружков Н.А.</i> Влияние репутационных рисков на договорные обязательства	73
<i>Зинковский М.А.</i> Проблемы необходимости гражданско-правового регулирования экономики, теневой экономики и экономических отношений	80
<i>Каменков В.С.</i> Право, неоиндустриализация, энергопереход	86
<i>Кириченко А.А.</i> Проблемы правовой охраны объекта культурного наследия, являющегося многоквартирным домом или его частью	94
<i>Козыревская Л.А.</i> Теоретико-правовая характеристика договора о передаче полномочий исполнительного органа хозяйственного общества	99
<i>Кончаков А.Б., Раганян А.Э.</i> Меры борьбы с COVID-19, вводимые нормативными актами субъектов РФ, как основания для отказа от заключения публичного договора	105
<i>Кузбагаров Э.А.</i> Гражданский кодекс Российской Федерации – источник принуждения	108
<i>Мазовка Е.Н.</i> Правовой режим кредитных обязательств супругов в период раздельного проживания	112
<i>Перькова В.В.</i> Банковское право и искусственный интеллект	115
<i>Скаридова М.А.</i> Минимизация экологической нагрузки на морскую среду в связи с использованием морского транспорта	119
<i>Смирнов В.И., Павлова Д.А.</i> Некоторые особенности непризнания прощения долга	129
СЕКЦИЯ ФИНАНСОВОГО ПРАВА	
<i>Абрамова Е.Н.</i> К вопросу об этапизации развития финансовых технологий	133
<i>Андреева Е.М.</i> Модель и правовая природа цифрового рубля	137
<i>Анисина К.Т.</i> Меры государственной поддержки многодетных семей как одно из направлений налоговой политики государства	141
<i>Бакаева О.Ю.</i> Классификация пошлин и их правовая природа: теория вопроса	145
<i>Бачурин Д.Г.</i> Правовое регулирование налогообложения добавленной стоимости в цифровой экономике КНР: тенденции развития	152
<i>Белюсова В.Р.</i> О некоторых правовых аспектах добровольной ликвидации юридических лиц	157
<i>Бутаева Е.М.</i> Финансирование оплаты труда в бюджетных учреждениях: проблемы взаимодействия финансового права и иных отраслей российского законодательства	160
<i>Васильева Е.Г.</i> Единый налоговый счет: цифровая трансформация платежной налоговой системы РФ	170
<i>Вершило Т.А.</i> Особенности бюджетной деятельности государства в современных условиях	180

<i>Гусева Т.А.</i> Цифровизация мер социальной поддержки	184
<i>Долматова Н.Г.</i> Финансово-правовой анализ законодательства, регулирующего цифровые песочницы.....	187
<i>Запольский С.В.</i> Экономико-правовые комплексы – основа новой системы права	190
<i>Иванюженко А.Б.</i> «Труд», как объект пенсионных правоотношений	192
<i>Игнатьева Ю.А.</i> Правовой статус свидетеля в налоговых правоотношениях	202
<i>Кауров В.Г.</i> Некоторые проблемы правового регулирования в сфере труда: обеспечение повышения уровня реального содержания заработной платы.....	205
<i>Колесников Ю.А.</i> О развитии и совершенствовании институтов налогового права под влиянием цифровой ESG и санкционной трансформации	209
<i>Кравченко Н.А.</i> К вопросу ответственности налоговых органов за нарушение прав налогоплательщиков	212
<i>Крохина Ю.А.</i> Ответственность за соучастие в уклонении от уплаты налогов: международный опыт и его имплементации в России.....	216
<i>Левитанус Б.А., Голенищева А.А.</i> правовое регулирование обращения с отходами производства и потребления в России и Нидерландах	221
<i>Литвинова Ю.М.</i> Защита прав налогоплательщиков в условиях цифровой реальности.....	227
<i>Лютова О.И.</i> Теория функций налогов в контексте современных тенденций осуществления налогообложения внешнеэкономической деятельности	230
<i>Островская Н.Б.</i> Правовые проблемы системы защиты граждан на криптовалютном рынке	233
<i>Садовская Т.Д.</i> Национальные цели развития в контексте конституционных изменений.....	237
<i>Пастушенко Е.Н., Земцова Л.Н., Мацюна К.В.</i> Финансово-правовая грамотность и финансово-правовая культура как драйвер формирования качественной правовой среды на финансовом рынке.....	244
<i>Шарандина Н.Л.</i> Инициативное бюджетирование – новая форма участия граждан в бюджетных правоотношениях	248
<i>Шаров О.В.</i> Правовые аспекты введения моратория на банкротство и иные меры защиты экономической деятельности в Российской Федерации	256
СЕКЦИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО И ЭНЕРГЕТИЧЕСКОГО ПРАВА	
<i>Кальгина А.А., Андреева М.Д.</i> Меры поддержки индивидуальных предпринимателей в России на современном этапе.....	259
<i>Тихонов В.В.</i> К вопросу об истории нормативного регулирования лицензирования в России	263

<i>Курсанова И.А., Троянов Я.О.</i> Об иммунитетах при заключении антиконкурентных соглашений	268
СЕКЦИЯ УГОЛОВНОГО ПРАВА И УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА	
<i>Журавков И.А.</i> Признаки ложности показаний подозреваемого о позитивном посткриминальном поведении и методы ее распознавания	272
<i>Петров В.В.</i> Оценка обоснованности обвинения и его подтверждения собранными по делу доказательствами при применении судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел	278
<i>Пикалов С.В.</i> Криптовалюта как предмет хищения: теория и первая практика.....	285
<i>Радощнова Н.В.</i> Уголовная ответственность за убийство на дуэли в России	292
<i>Хлебушкин А.Г.</i> Структура преступного объединения и ее значение для квалификации преступлений.....	297
<i>Шатино О.А.</i> Современные возможности судебных экспертиз в установлении обстоятельств экологических преступлений	303
<i>Шестак В.А., Постоева Е.А.</i> Криминологическая теория социального контроля и особенности ее применения в Китае	309
<i>Шурпаев Ш.М.</i> Некоторые вопросы совершенствования уголовного законодательства о противодействии преступлениям коррупционной направленности в сфере публичных закупок.....	313
<i>Крайнова Н.А.</i> Уголовно-исполнительная система РФ в период пандемии и других ситуаций чрезвычайного характера: взгляд со стороны	318
СЕКЦИЯ МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ	
1. ЧАСТНОЕ ПРАВО	
<i>Абрамов С.А.</i> Юридическая конструкция теорий интеллектуальной собственности	325
<i>Айменов Н.Е.</i> Пользовательские данные как объект гражданских прав Республики Казахстан.....	334
<i>Бахтин М.О.</i> Проблемы правовой регламентации исчерпания права на товарный знак в РФ	338
<i>Билаль А.</i> Защита прав граждан при продаже единственного жилья в Российском и Сирийском законодательстве	342
<i>Егоров О.В.</i> Служебные произведения: анализ правоприменительной практики	348
<i>Иванова Д.В.</i> Защита гражданских прав	351
<i>Казанцев А.С.</i> Причины возникновения дефектов института гражданско-правовой защиты и способы их преодоления.....	355
<i>Кизикен К.К.</i> Завещательно возложение в отношении домашних животных.....	359
<i>Кораблева И.В.</i> Современные тенденции реформирования Йорк-Антверпенских правил, регламентирующих общую аварию	366

<i>Кривоногова А.В.</i> Ответственность руководителей хозяйственного общества при совместном осуществлении полномочий.....	372
<i>Онипенко С.А.</i> Личное страхование	379
<i>Сачава П.Д.</i> Групповой иск в Республике Беларусь: настоящее и будущее	382
<i>Свердлова Ю.В.</i> Актуальные вопросы наследственного права в контексте зарубежного опыта	388
<i>Суворова Е.Ю., Рыбкина М.В.</i> Гражданско-правовое регулирование наследования по завещанию во Франции.....	392
<i>Шушкова А.Д.</i> Некоторые проблемы осуществления государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним	396
<i>Юрков Д.А.</i> Моральный вред и способы его возмещения	401
2. ПУБЛИЧНОЕ ПРАВО	
<i>Абумазен Д.М.</i> Последствия для принятия международных стандартов финансовой отчетности в России	405
<i>Кондратьева Д.С.</i> Штраф как мера административного наказания.....	409
<i>Мирохин В.Б.</i> Цифровые способы противодействия административной деликтности.....	412
<i>Николаенко Н.С.</i> К вопросу о видах федеральных территорий: опыт Российской Федерации и зарубежных стран	414
<i>Пак Д.О.</i> Цифровые методы и средства финансирования терроризма	419
<i>Равчук У.А.</i> Развитие защиты прав и свобод личности.....	424
<i>Урманова А.О.</i> Административно-правовые механизмы, обеспечивающие общественное доверие и поддержку граждан в деятельности полиции.....	426
<i>Гоглева К.Ю.</i> Юридические конфликты в публичном праве	429
<i>Фатыхова Р.Э.</i> Экономическая экспертиза в уголовном процессе: практика и проблемы применения	432
<i>Халезова Е.А.</i> Исторический анализ общегерманского уголовного кодекса 1871 г.	436
<i>Шаповалова Е.В.</i> Понятие коррупции в деятельности органов исполнительной власти.....	438
<i>Шинкаркин Д.А.</i> Концлагерь Освенцим.....	441
<i>Шушакова К.А.</i> Некоторые проблемы организации и проведения тактической операции «задержание с поличным» по делам о взяточничестве.....	445
<i>Терешенко Е.Г.</i> Проблемы трудоустройства осужденных к лишению свободы и лиц, освобожденных из исправительных учреждений, в Республике Беларусь.....	450
<i>Щербакова Д.С.</i> Особенности реализации права осужденных женщин, отбывающих принудительные работы, на отпуск по беременности и родам и отпуск по уходу за ребенком.....	453

3. ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРАВО

<i>Карпов А.Н.</i> Смарт-контракты: настоящее и будущее	461
<i>Касумян А.А.</i> Государственные предприятия в международных инвестиционных спорах	465
<i>Кравченко Р.А.</i> Правовые проблемы защиты персональных данных клиентов кредитных организаций	468
<i>Лабабуева О.С.</i> Соотношение цифрового права и токена	474
<i>Никитенко С.В.</i> Информированное согласие на медицинское вмешательство с использованием систем искусственного интеллекта....	479
<i>Машикова А.В.</i> Некоторые проблемные аспекты уголовно-правового регулирования осуществления медицинской деятельности.....	487
<i>Митр М.В.</i> Особенности правового регулирования транспортировки нефти и газа в России и ЕС	492
<i>Ревазова Е.А.</i> Конституционно-правовое содержание свободы экономической деятельности	501
<i>Рудой А.А.</i> Истребование бездокументарных ценных бумаг от приобретателя	506
<i>Савельев В.Е.</i> Правовые аспекты антимонопольного регулирования алгоритмов ценообразования	512
<i>Горбач Н.В., Слотина Я.А., Соловьёв С.С.</i> Проблема правового регулирования оказания интим-услуг антропоморфными секс-роботами, в том числе с применением ими искусственного интеллекта	519
<i>Старикова Е.В.</i> Объекты цифровой экономики в законодательстве стран СНГ	524
<i>Сулименко А.Д.</i> Проблема разграничения антиконкурентных соглашений и согласованных действий	533
<i>Тимошенко Е.Н.</i> Контролируемые иностранне компании в налоговом праве и их соответствие принципам правового государства	537
<i>Шереметьева М.А.</i> К вопросу о соотношении понятий «искусственный интеллект» и «робототехника» в правовой теории и законодательстве	541
<i>Щелкунова А.А.</i> Особенности правового статуса государства как участника акционерных обществ	544
<i>Жилкибаев С.Н.</i> Гармонизация правопорядка иностранных инвестиций России и Китая.....	549
<i>Полянская Я.Ю.</i> Правовое регулирование управления заповедниками на территории Российской Федерации	557

Научное издание

**ПРАВО И СОВРЕМЕННАЯ ЭКОНОМИКА:
ОПЫТ И БУДУЩЕЕ**

**Сборник материалов
V Международной научно-практической конференции
юридического факультета СПбГЭУ**

Санкт-Петербург

7 апреля 2022 года

*Под научной редакцией канд. юрид. наук,
доцента Н.А. Крайновой*

Верстка Л.А. Солдатовой

Подписано в печать 14.06.2022. Формат 60×84 1/16.
Усл. печ. л. 35,5. Тираж 500 экз. Заказ 450.

Издательство СПбГЭУ. 191023, Санкт-Петербург,
наб. канала Грибоедова, д. 30-32, лит. А.

Отпечатано на полиграфической базе СПбГЭУ