

Научно-практический журнал

ВЛАСТЬ ЗАКОНА

№2
2023

ISSN 2079-0295



ISSN 2079-0295

ВЛАСТЬ ЗАКОНА

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ № 2 (54) 2023
Выходит ежеквартально



SALUS POPULI SUPREMA LEX

Благо народа – высший закон (*лат.*)

Зарегистрирован Федеральной службой по надзору
в сфере связи, информационных технологий
и массовых коммуникаций.

Свидетельство о регистрации средства массовой информации –
ПИ № ФС77-38792 от 8 февраля 2010 г.

**Журнал включен в Перечень рецензируемых научных изданий,
в которых должны быть опубликованы основные научные
результаты диссертаций на соискание ученой степени
кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук
по научным специальностям 5.1.1; 5.1.2; 5.1.3; 5.1.4
(юридические науки)**

Журнал включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ)
Учредитель и издатель:

Автономная некоммерческая организация

**«Научно-исследовательский институт
актуальных проблем современного права»**

Сайт издателя: www.niiapsp.ru; e-mail: anoniiapsp@yandex.ru

Сайт журнала: www.vzlaw.ru; e-mail: vzlaw.journal@yandex.ru

Подписано в печать 25.06.2023. Формат 70×100 1/16. Объем 17.1875 п. л. Тираж 500 экз.

При использовании материалов данного печатного издания
обязательна ссылка на источник публикации.

Мнения, высказанные в публикациях, размещенных в данном печатном издании,
являются субъективными позициями авторов относительно рассматриваемых ими
вопросов, за которые редакция журнала ответственности не несет.

© Власть Закона, 2023

Главный редактор

Камышанский Владимир Павлович, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина», директор АНО «Научно-исследовательский институт актуальных проблем современного права», Почетный работник высшего профессионального образования РФ, заслуженный деятель науки Кубани.

Заместитель главного редактора

Руденко Евгения Юрьевна, к. ю. н., доцент кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина».

Редакционный совет

Рассказов Леонид Павлович, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина», Почетный работник высшего профессионального образования РФ, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный деятель науки Кубани.

Белых Владимир Сергеевич, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права ФГБОУ ВО «Уральский государственный юридический университет», заслуженный деятель науки РФ.

Букалерева Людмила Александровна, д. ю. н., профессор, проректор НОУ ОВО «Российская академия адвокатуры и нотариата».

Губин Евгений Парфирьевич, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права ФГБОУ ВО «Московский государственный университет им. М. Ю. Ломоносова», заслуженный юрист РФ.

Диденко Анатолий Григорьевич, д. ю. н., профессор, профессор кафедры частноправовых дисциплин Каспийского общественного университета (Казахстан).

Зайцев Олег Александрович, д. ю. н., профессор, главный научный сотрудник Центра уголовного, уголовно-процессуального законодательства и судебной практики ФГНИУ «Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации», заслуженный деятель науки РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ, вице-президент Союза криминалистов и криминологов

Кузнецова Ольга Анатольевна, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Пермский государственный национальный исследовательский университет».

Стус Нина Владимировна, д. ю. н., профессор кафедры общетеоретических правовых дисциплин Северо-Кавказского филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия».

Филиппов Петр Мартынович, д. ю. н., профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Астраханский государственный университет», заслуженный юрист РФ.

Малько Александр Васильевич, д. ю. н., профессор, директор Саратовского филиала ФГБУН «Институт государства и права РАН», заслуженный деятель науки РФ.

Муртазакулов Джамшед Саидалиевич, д. ю. н., профессор кафедры гражданского права Таджикского национального университета (Таджикистан).

Попондопуло Владимир Федорович, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой коммерческого права ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет», заслуженный деятель науки РФ.

Турлуковский Ярослав Владимирович, доктор права, профессор Института гражданского права, руководитель Центра исследований права Восточной Европы и Центральной Азии факультета Права и управления Варшавского университета (г. Варшава, Польша).

Цыбуленко Зиновий Иванович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского и семейного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», Почетный работник высшего профессионального образования РФ.

Редакционная коллегия

Анисимов Алексей Павлович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры экологического и природоресурсного права ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина» (МГЮА).

Барков Алексей Владимирович, д. ю. н., профессор, профессор Департамента правового регулирования экономической деятельности Финансового университета при Правительстве Российской Федерации.

Грошев Александр Васильевич, д. ю. н., профессор, профессор кафедры уголовного права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина».

Долинская Владимира Владимировна, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина» (МГЮА).

Емелькина Ирина Александровна, д. ю. н., профессор факультета права Департамента дисциплин частного права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики».

Иншакова Агнесса Олеговна, д. ю. н., профессор, заведующая кафедрой гражданского и международного частного права Института права ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет», Почетный работник сферы образования РФ.

Курманалиева Асель Абылкановна, к. ю. н., директор Центра нормотворчества и верховенства права при Министерстве юстиции Кыргызской Республики

Мазаев Владимир Дмитриевич, д. ю. н., профессор, заместитель заведующего базовой кафедры межотраслевого регулирования факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики».

Меретуков Гайса Мосович, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой криминалистики ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина».

- Молчанов Александр Александрович**, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права и гражданского процесса ФГКОУ ВО «Санкт-Петербургский университет МВД РФ».
- Морозов Сергей Юрьевич**, д. ю. н., профессор, декан юридического факультета, заведующий кафедрой гражданского права и процесса ФГБОУ ВО «Ульяновский государственный университет».
- Рузанова Валентина Дмитриевна**, к. ю. н., доцент, заведующая кафедрой гражданского и предпринимательского права ФГАОУ ВО «Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева».
- Савченко Марина Станиславовна**, д. ю. н., профессор, заведующая кафедрой государственного и международного права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина».
- Серова Ольга Александровна**, д. ю. н., профессор, первый проректор по учебной работе ФГБОУ ВО «Псковский государственный университет».
- Тужилова-Орданская Елена Марковна**, д. ю. н., профессор, заведующая кафедрой гражданского права Института права ФГБОУ ВО «Башкирский государственный университет», профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Астраханский государственный университет».
- Харитоновна Юлия Сергеевна**, д. ю. н., профессор, профессор кафедры предпринимательского права ФГБОУ ВО «Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова»
- Чеговадзе Людмила Алексеевна**, профессор кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета МВД России им. В. Я. Кикотя, доктор юридических наук, профессор.

Editor-in-Chief

Vladimir Pavlovich Kamyshansky, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Civil Law at the FSBEI HE "Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin", Director of the ANO "Research Institute of Current Problems of Modern Law", Honorary Worker of Higher Professional Education of the RF, Honoured Scientist of Kuban.

Deputy editor-in-chief

Rudenko Evgenia Yurievna, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor at the Department of Civil Law at the FSBEI HE "Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin".

Editorial board

Rasskazov Leonid Pavlovich, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Theory and History of State and Law of FSBEI HE "Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin", Honorary Worker of Higher Professional Education of the RF, Honored Scientist of the RF, Honored Scientist of Kuban.

Belykh Vladimir Sergeyevich, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Entrepreneurial Law at the Ural State University of Law, Honoured Scientist of the Russian Federation.

Bukalerova Ludmila Alexandrovna, Doctor of Law, Professor, Vice-Rector of non-profit educational institution organization of higher education "Russian Academy of Advocacy and Notaries".

Gubin Evgeny Parfiryevich, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Entrepreneurial Law at Moscow State University named after M.Y. Lomonosov. Professor, Head of the Business Law Department, Lomonosov Moscow State University, Honoured Lawyer of the Russian Federation.

Didenko Anatoly Grigorievich, Doctor of Law, Professor, Professor of the Private Law Department at the Caspian Public University (Kazakhstan).

Zaitsev Oleg Alexandrovich, Doctor of Law, Professor, Chief Researcher of the Center for Criminal, Criminal Procedure Legislation and Judicial Practice of the Federal State Research Institution "Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation", Honored Scientist of the Russian Federation, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Vice President of the Union of Criminalists and Criminologists

Kuznetsova Olga Anatolievna, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Civil Law at the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Professional Education "Perm State National Research University".

Stus Nina Vladimirovna, Doctor of Law, Professor of the Department of General Theoretical Legal Disciplines of the North Caucasus Branch of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Russian State University of Justice".

Philippov Pyotr Martynovich, Doctor of Law, Professor of the Civil Law Department at the Astrakhan State University, Honoured Lawyer of the Russian Federation.

Malko Alexander Vasilevich, Doctor of Law, Professor, Director of Saratov branch of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Honored Scientist of the Russian Federation.

Murtazakulov Jamshed Saidalievich, Doctor of Law, Professor of the Civil Law Department of the Tajik National University (Tajikistan).

Popondopulo Vladimir Fedorovich, Doctor of Law, Professor, Head of the Commercial Law Department of the Saint Petersburg State University, Honoured Science Worker of the Russian Federation.

Turlukovsky Yaroslav Vladimirovich, Doctor of Law, Professor at the Institute of Civil Law, Head of the Center for Law Studies in Eastern Europe and Central Asia, Faculty of Law and Government, University of Warsaw (Warsaw, Poland).

Tsybulenko Zinoviy Ivanovich, Doctor of Law, Professor, Professor of the Chair of Civil and Family Law of Saratov State Law Academy, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation.

Editorial board

Anisimov Alexei Pavlovich, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Environmental and Natural Resources Law, Kutafin Moscow State Law University.

Barkov Alexey Vladimirovich, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Legal Regulation of Economic Activity of the Financial University under the Government of the Russian Federation.

Groshev Alexander Vasilievich, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Criminal Law of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Kuban State Agrarian University named after I.T. Trubilin".

Dolinskaya Vladimira Vladimirovna, Doctor of Law, Professor, Professor of the Civil Law Department, Kutafin Moscow State Law University.

Emelkina Irina Aleksandrovna, Doctor of Law, Professor of the Law Department of the Private Law Disciplines of the National Research University Higher School of Economics.

Inshakova Agnesa Olegovna, Doctor of Law, Professor, Head of Department of the Civil and International Private Law at the Institute of Law, Volgograd State University, Honorary Worker of Education of the Russian Federation.

Kurmanalieva Asel Abylkanovna, Candidate of Juridical Sciences, Director of the Center for Rule-Making and Rule of Law under the Ministry of Justice of the Kyrgyz Republic.

Mazaev Vladimir Dmitrievich, Doctor of Law, Professor, Deputy Head of the Basic Department of Intersectoral Regulation, Faculty of Law, National Research University Higher School of Economics.

Meretukov Gaisa Mosovich, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Criminalistics, Kuban State Agrarian University named after I. T. Trubilin.

Molchanov Alexander Alexandrovich, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Civil Law and Civil Procedure at the Federal State Educational Institution of Higher Professional Education "St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation".

Morozov Sergey Yurievich, Doctor of Law, Professor, Dean of the Faculty of Law, Head of the Department of Civil Law and Procedure of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Professional Education "Ulyanovsk State University".

Ruzanova Valentina Dmitrievna, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Head of the Department of Civil and Business Law at Samara National Research University named after Academic S. P. Korolev.

Savchenko Marina Stanislavovna, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of State and International Law, Kuban State Agrarian University named after I. T. Trubilin.

Serova Olga Alexandrovna, Doctor of Law, Professor, First Vice-Rector for Academic Affairs, Pskov State University.

Tuzhilova-Ordanskaya Elena Markovna, Doctor of Law, Professor, Head of the Civil Law Department of the Institute of Law of Bashkir State University, Professor of the Civil Law Department of Astrakhan State University.

Haritonova Yulia Sergeevna, Doctor of Law, Professor, Professor of the Pre-business Law Department at the Moscow State University named after M.V. Lomonosov.

Chegovadze Lyudmila Alekseevna, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Civil and Labor Law, Civil Procedure of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia named after V.I. V. Ya. Kikotya.

Содержание

Колонка главного редактора

<i>Камышанский В. П. К вопросу о законности признания сделки недействительной по иску прокурора в интересах неопределенного круга лиц и Российской Федерации в городе Сочи.....</i>	<i>16</i>
---	-----------

Актуальные проблемы современного права

<i>Грошев А. В., Камышанский В. П. Получение взятки под прикрытием гражданско-правового института сделки: вопросы квалификации</i>	<i>27</i>
<i>Рассказов Л. П., Рассказов В. А. Цивилизационные особенности России.....</i>	<i>47</i>
<i>Булатов Р. Б., Макаруч К. Н. Актуальные вопросы развития нотариата Российской Федерации.....</i>	<i>59</i>
<i>Бредихин А. А., Байкеева С. Е. О будущем монархии как формы правления.....</i>	<i>70</i>
<i>Алиева П. Х. Производство дистанционного допроса потерпевшего и свидетеля в таджикском уголовном процессе: достоинства и недостатки.....</i>	<i>83</i>
<i>Масленникова Л. В. Исполнение договора залога имущества должника в процедурах несостоятельности (банкротства): анализ нормативно-правового регулирования отдельных видов отношений банкротства и материалов судебной практики.....</i>	<i>90</i>
<i>Петров В. В. Дополнительные ограничения применения наказания в виде принудительных работ</i>	<i>103</i>
<i>Севастьянов А. П., Севастьянова Е. П. Применение специальных правил смягчения наказания (ст. 62, 65 УК РФ) при наличии в санкции пожизненного лишения свободы.....</i>	<i>117</i>
<i>Боташева М. К., Борлакова Ф. А. Преобразование судебной системы на Северном Кавказе во второй половине XIX века.....</i>	<i>128</i>

<i>Руденко Е. Ю. К вопросу о гражданско-правовой ответственности кредитора за отказ от предоставления заемщику предусмотренного кредитным договором кредита</i>	<i>137</i>
---	------------

Наука и практика стран СНГ

<i>Диденко А. Г. К столетнему юбилею профессора Юрия Григорьевича Басина.....</i>	<i>146</i>
<i>Данилов В. А., Гольшиева Е. В. Актуальные проблемы правового регулирования алиментных обязательств между родителями и детьми</i>	<i>155</i>

Трибуна молодого ученого

<i>Алиев А. А. Личность виновного как критерий назначения наказания</i>	<i>167</i>
<i>Берестова А. А., Закирова С. А. К вопросу о развитии института семейной медиации в России.....</i>	<i>176</i>
<i>Бусленко Е. О. Содержание и правовые механизмы защиты деловой репутации в России.....</i>	<i>187</i>
<i>Голубец Л. С. Государственно-частное партнерство в сфере высшего образования.....</i>	<i>198</i>
<i>Журавлева Н. А. Особенности исполнения договора аренды лесного участка при смене собственника: проблемы теории и судебной практики.....</i>	<i>209</i>
<i>Калинина П. И. Признание отсутствующим права собственности на движимое имущество, зарегистрированное как недвижимое имущество.220</i>	
<i>Кищенко Е. В. К вопросу обоснованности отнесения наследственных фондов к некоммерческим юридическим лицам.....</i>	<i>231</i>
<i>Клочихин В. А. Об эмиссии банковских платежных карт: цивилистические аспекты.....</i>	<i>240</i>
<i>Булатов Р. Б., Кугачева О. В. К вопросу о праве граждан на получение квалифицированной юридической помощи в российской федерации.....</i>	<i>251</i>

<i>Видющенко А. А. Соглашения о субординации долга в синдицированном кредитовании по российскому праву и их соотношение с практикой по английскому праву</i>	<i>260</i>
<i>Лавелина В. В. Некоторые особенности комплексного подхода к исследованию следов биологического происхождения в органах внутренних дел России ..</i>	<i>271</i>
<i>Лавелина В. С. Правовые аспекты использования технологии блокчейн в банковской сфере</i>	<i>281</i>
<i>Рассказов В. А., Межян С. А. Современные проблемы профессиональной этики юриста</i>	<i>290</i>
<i>Севостьянова А. В. Проблема применимости института исковой давности к гражданскому иску в уголовном процессе</i>	<i>298</i>
<i>Селюжицкая Г. М. Типичные модели механизмов мошенничеств, совершенных «контактным» способом в отношении лиц пожилого возраста.....</i>	<i>308</i>
<i>Филипченко Г. Е. Особенности закрепления и реализации межотраслевых принципов права на примере производства по делам об административных правонарушениях.....</i>	<i>321</i>
<i>Шакеров Р. Р. Надлежащее исполнение обязательств сторон биржевых договоров по поставке нефти и нефтепродуктов.....</i>	<i>335</i>

События. Рецензии. Критика

<i>Камышанский В. П. Памяти друга, ученого и педагога....</i>	<i>347</i>
---	------------

Contents

Column of the chief editor

<i>Kamyshansky V. P. To the question of the legality of recognizing a deal void at the suit of the prosecutor in the interests of an undefined circle of persons and the Russian Federation in the city of Sochi</i>	<i>16</i>
--	-----------

Actual problems of modern law

<i>Groshev A. V., Kamyshansky V. P. Taking a bribe under the guise of the civil law institution of the transaction: qualification issues.....</i>	<i>27</i>
<i>Rasskazov L. P., Rasskazov V. L. Civilizational features of Russia.....</i>	<i>47</i>
<i>Bulatov R. B., Makarchuk K. N. Topical questions in the development of the notariat in the Russian Federation..</i>	<i>59</i>
<i>Bredikhin A. L., Baykeeva S. E. About the future of monarchy as a form of government</i>	<i>70</i>
<i>Alieva P. Kh. Procedures of distance interrogation of victims and witnesses in tajik criminal proceedings: advantages and disadvantages.....</i>	<i>83</i>
<i>Maslennikova L. V. Execution of a pledge agreement over the debtor's property in insolvency (bankruptcy) proceedings: analysis of legal regulation of certain types of bankruptcy relations and materials of court practice.....</i>	<i>90</i>
<i>Petrov V. V. Additional restrictions on the imposition of sentences of forced labour.....</i>	<i>103</i>
<i>Sevastyanov A. P., Sevastyanova E. P. Application of special leniency rules (articles 62, 65 of the Criminal Code) where life imprisonment is included in the sanction....</i>	<i>117</i>
<i>Botasheva M. K., Borlakova F. A. The transformation of the judicial system in the north caucasus in the second half of the XIX century.....</i>	<i>128</i>

Rudenko E. Y. On the civil liability of a lender for refusing to extend credit under a credit contract to a borrower 137

Science and practice of the CIS countries

Didenko A. G. To the 100th anniversary of the professor Yuri Grigoryevich Basin 146

Danilov V. A., Golysheva E. V. Current problems of legal regulation of maintenance obligations between parents and children 155

Tribune of a young scientist

Aliev A. A. The identity of the guilty party as a criterion for sentencing 167

Berestova A. A., Zakirova S. A. About the development of the institute of family mediation in Russia 176

Buslenko E. O. Content and legal mechanisms for the protection of business reputation in Russia 187

Golubets L. S. Public-private partnership in higher education 198

Zhuravleva N. A. Peculiarities of the execution of the forest lease agreement in the case of a changed owner: problems of theory and court practice 209

Kalinina P. I. The recognition of the lack of property rights of movable property registered as immovable property ... 220

Kishenko E. V. On the issue of the justification for classifying inheritance funds as non-profit legal entities 231

Klochikhin V. A. On the question of issuing bank payment cards: civilistic aspects 240

Bulatov R. B., Kugacheva O. V. About the right of citizens to receive qualified legal assistance in the Russian Federation 251

Vidyushenko A. A. The debt subordination agreements in Russian syndicated lending under Russian law and their relation to the practice under English law 260

Lavelina V. V. Certain features of the integrated approach to the investigation of traces of biological origin in the Russian internal affairs agencies 271

<i>Lavelina V. S. Legal aspects of the use of blockchain technology in banking</i>	<i>281</i>
<i>Rasskazov V. L., Mezhyan S. A. Modern issues of professional ethics of a lawyer</i>	<i>290</i>
<i>Sevostyanova A. V. The problem of the applicability of the institute limitation to a civil lawsuit in criminal proceedings</i>	<i>298</i>
<i>Selyuzhitskaya G. M. Typical models of "contact" fraud mechanisms for elderly people</i>	<i>308</i>
<i>Filipchenko G. E. The specifics of the establishment and realization of inter-branch principles of law, by the example of administrative offence proceedings</i>	<i>321</i>
<i>Shakerov R. R. The proper performance of the obligations of the parties to stock exchange contracts for the supply of oil and oil products.....</i>	<i>335</i>

Events. Reviews. Criticism

<i>Kamyshansky V. P. In memory of a friend, scientist and teacher</i>	<i>347</i>
---	------------



Колонка главного редактора



В. П. Камышанский

заведующий кафедрой
гражданского права

Кубанского государственного аграрного
университета имени И. Т. Трубилина,
директор АНО «Научно-исследовательский
институт актуальных проблем современного права»,
доктор юридических наук, профессор
Российская Федерация, г. Краснодар
vpkam@rambler.ru

**К ВОПРОСУ О ЗАКОННОСТИ
ПРИЗНАНИЯ СДЕЛКИ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОЙ
ПО ИСКУ ПРОКУРОРА В ИНТЕРЕСАХ НЕОПРЕДЕЛЕННОГО
КРУГА ЛИЦ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ГОРОДЕ СОЧИ**

**TO THE QUESTION OF THE
LEGALITY OF RECOGNIZING A DEAL VOID
AT THE SUIT OF THE PROSECUTOR IN THE
INTERESTS OF AN UNDEFINED CIRCLE OF PERSONS
AND THE RUSSIAN FEDERATION IN THE CITY OF SOCHI**

Земельные участки, расположенные на Черноморском побережье Краснодарского края, имеют особую ценность и являются предметом ожесточенных споров уже не одно десятилетие¹. Многочисленные судебные разбирательства, инициируемые прокуратурой², и принимаемые решения вызывают определенный интерес с точки зрения их законности и обоснованности.

В основе такого рода споров в последние годы находятся иски заместителя Генерального прокурора Российской Федерации (РФ), который, действуя одновременно в интересах РФ и неопределенного круга лиц, выступал с исковыми требованиями в суд к администрации муниципального образования город-курорт Сочи Краснодарского края о признании сделки недействительной (ничтожной) и применении последствий ее недействительности.

¹ Подробнее об этом см.: *Камышанский В. П.* Ограничения приватизации земельных участков земель населенных пунктов на примере города-курорта Сочи // Актуальные проблемы российского права: материалы общерос. науч.-практ. конф. (16 ноября 2007 г., г. Краснодар). Краснодар: Институт экономики, права и гуманитарных специальностей, 2007. С. 192–206; *Камышанский В. П.* Некоторые проблемы резервирования и изъятия земель для государственных и муниципальных нужд // Российский ежегодник предпринимательского права. 2007. № 1. С. 120–140; *Камышанский В. П.* Проблемы приватизации земельных участков на Черноморском побережье // Собственность и право собственности субъектов Российской Федерации: сборник науч. ст. участников Междунар. науч.-практ. конф. (16–17 мая 2008 г.). Т. 1. Коломна: Коломенский государственный педагогический институт, 2009. С. 93–105; *Камышанский В. П.* О трансформации права постоянного (бессрочного) пользования земельными участками особо охраняемых природных территорий // Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. Вып. 30 / под ред. А. Г. Диденко. Алматы: Раритет, Институт правовых исследований и анализа, 2008; *Камышанский В. П., Стыценко Р. А.* Возмещение убытков при ухудшении качества земельных участков сельскохозяйственного назначения // Власть Закона. 2021. № 4. С. 20–34.

² Как известно, ввиду закона прокурор вправе обратиться в суд с заявлением в защиту прав и законных интересов неопределенного круга лиц или интересов РФ, субъектов РФ, муниципальных образований. Одним из оснований такого заявления является обращение к нему граждан о защите нарушенных прав и законных интересов в сфере обеспечения прав на благоприятную окружающую среду (п. 1 ст. 45 Гражданского процессуального кодекса РФ). При этом, независимо от того, в чьих интересах предъявлен иск, прокурор обязан обосновать, в чем заключаются защищаемые им законные интересы, какое именно право нарушено. В противном случае подобного рода действия будут содержать признаки злоупотребления правом.

В обоснование своих требований истец указывал на выявленные прокуратурой факты принятия администрацией г. Сочи якобы противоречащих закону решений, которые привели к неправомерному выбытию из государственной собственности земельных участков и их использованию впоследствии не по нецелевому назначению. Например, 25 октября 2012 г. администрацией г. Сочи издано распоряжение № 3381-р о предоставлении земельного участка сельскохозяйственного назначения площадью 970 га (кадастровый номер 23:49:1000002:36) в пользование на условиях договора аренды № 4900008266, заключенного 31 октября 2012 г. между муниципальным образованием город-курорт Сочи и ОАО «Солохаульский чай» сроком на 49 лет. Указанный договор прошел государственную регистрацию в Управлении Росреестра по Краснодарскому краю в установленном законом порядке 28 ноября 2012 г. (регистрационная запись № 83-23-46/105/2012-425). Это означает, что законность заключенной сделки не может вызывать сомнений. Арендодатель на момент заключения договора аренды обладал законным правом муниципальной собственности в отношении предмета договора и был вправе передавать земельный участок сельскохозяйственного назначения сельхозпроизводителю в аренду. Это право в течение срока договора аренды до появления иска прокурора никем не было оспорено. Более того, оспариваемый земельный участок и ранее, в советский период, принадлежал Солохаульскому чайному совхозу на протяжении многих десятилетий, до момента его приватизации на праве бессрочного пользования, правопреемником которого стал после приватизации арендатор.

В этой связи показательным является решение суда в отношении ОАО «Солохаульский чай» (в суде первой инстанции дело № 2-3342/2022 Лазаревского суда г. Сочи Краснодарского края от 22 сентября 2022 г.). Несмотря на сложность дела, поражает скорость его рассмотрения в районном суде. Исковое заявление заместителя Генерального прокурора РФ по указанному делу поступило в суд 8 сентября 2022 г. Первое судебное заседание по делу назначено через семь дней, то есть на 15 сентября 2022 г., а резолютивная часть решения оглашена уже 22 сентября 2022 г.

Судебная коллегия по гражданским делам Краснодарского краевого суда определением от 13 апреля 2023 г. оставила решение без изменения, как следует из материалов дела № 33-

4890/2023 (33-43589/2022). В мотивировочной части определения она указала, что «требования истца о признании сделки недействительной (ничтожной) и применении последствий ее недействительности обусловлены нарушением земельного, экологического законодательства в сфере охраны окружающей среды и *не связаны с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности*. По мнению суда, поскольку имущественные отношения участников гражданского оборота, возникающие в ходе осуществления этими лицами предпринимательской и иной экономической деятельности, предметом заявленных требований по делам данной категории не являются, указанные дела рассматривают в судах общей юрисдикции, независимо от субъектного состава участвующих в деле лиц (с. 27 апелляционного определения Судебной коллегии).

На чем же основано такое решение? В этой связи вызывает недоумение применение судом в мотивировочной части определения при обосновании своей позиции не норм действующего законодательства, а положений Стратегии национальной безопасности РФ (далее – Стратегия), которая не относится к источникам права, содержит в себе не правила поведения, а является «базовым документом стратегического планирования» (п. 2 Стратегии). Доктрина продовольственной безопасности РФ, на которую ссылается суд в мотивировочной части, также не является источником права, а представляет собой только «совокупность официальных взглядов...». Это относится и к Концепции национальной безопасности РФ, представляющей собой не систему норм, а «систему взглядов...». К таким же псевдоисточникам права следует отнести Стратегию социально-экономического развития Южного федерального округа на период до 2020 г., которая на момент заседания Судебной коллегии по гражданским делам в апреле 2023 г. уже в течение трех лет не действовала. Как минимум странной выглядит и ссылка, приведенная в мотивировочной части определения суда, на Гражданский кодекс РСФСР 1964 г., который уже более четверти века назад утратил силу в связи с принятием Гражданского кодекса (ГК) РФ.

В своем исковом заявлении истец не указывает фактические данные, свидетельствующие о нарушении арендатором нормативов качества окружающей среды, которые обеспечивают благоприятные условия жизнедеятельности человека. В доказательство нарушения публичных интересов

неопределенного круга лиц прокурор приводит, с его точки зрения, неудовлетворительные результаты экономической деятельности ответчика (снижение численности работников, количества транспортных средств, отсутствие заготовки семян, сбора, хранения и реализации плодов). Кроме того, суд делает странный вывод о том, что арендатор не использует земельный участок по целевому назначению исключительно на основе анализа численности штатных работников и находящихся на балансе у ОАО «Солохаульский чай» единиц сельхозтехники. Между тем обработку земли и выращивание сельскохозяйственной продукции вполне могут осуществлять сезонные работники по договору подряда и с привлечением сельхозтехники на праве аренды, что находит широкое применение в России.

Истец утверждает, что ответчики изначально не имели намерения создать соответствующие правовые последствия в виде использования земельного участка *в полном объеме* по целевому назначению, и сделку следует признать на основании ст. 168, 170 ГК РФ недействительной (ничтожной), совершенной без намерения породить правовые последствия, т.е. мнимой. При этом истец не оговаривает вопросы о возврате полученных по такой сделке арендодателем арендных платежей за фактически десятилетний период действия договора аренды. Надо полагать, что арендатор исправно осуществлял платежи в муниципальный бюджет, согласно условиям договора. Более того, истец в своем исковом заявлении требует зарегистрировать право собственности за Российской Федерацией на арендуемый участок, принадлежащий муниципальному образованию городской округ город-курорт Сочи на праве муниципальной собственности, а значит, изъять земельный участок у муниципального собственника в связи с неисполнением условий договора аренды в полном объеме арендатором. ГК РФ не предусматривает такое основание принудительного прекращения права собственности помимо воли собственника.

Таким образом, прокурор, выступая в интересах РФ и неопределенного круга лиц, требует прекратить право собственности города Сочи на спорный земельный участок и передать его в федеральную собственность РФ. В итоге вследствие этой «заботы» Генеральной прокуратуры РФ в интересах так называемого неопределенного круга лиц страдают вполне определенные стороны гражданско-правового договора

аренды. Сочи лишается права собственности на земельный участок, а сельхозпроизводитель-арендатор АО «Солохаульский чай» безвозвратно теряет арендные платежи за период действия договора аренды¹ и возможность осуществлять в дальнейшем хозяйственную деятельность по выращиванию и реализации чая, ореха-фундука, продукции пчеловодства. Возникает закономерный вопрос о том, чьим интересам отвечают подобного рода решения судов, выносимые по искам прокуратуры? Кто этот бенефициар, за которого так активно выступает Генеральная прокуратура РФ? Насколько правомерен данный иск?

Прежде всего обратимся к ст. 166 ГК РФ. Исходя из системного толкования п. 1 ст. 1, п. 3 ст. 166 и п. 2 ст. 168 ГК РФ иск лица, не являющегося стороной ничтожной сделки, о применении последствий ее недействительности может также быть удовлетворен, если гражданским законодательством не установлен иной способ защиты права этого лица и его защита возможна лишь путем применения последствий недействительности ничтожной сделки. Это означает, что в исковом заявлении прокурора должно быть указано субъективное право (законный интерес), защита которого будет обеспечена в результате признания ее недействительной и возврата каждой из сторон полученного по сделке. Отсутствие в заявлении прокурора конкретных фактов, свидетельствующих о нарушении прав и законных интересов неопределенного круга лиц, является основанием для оставления его без движения (ст. 136 Гражданского процессуального кодекса (ГПК) РФ, ст. 128 Арбитражного процессуального кодекса (АПК) РФ)².

В случаях, если сделку оспаривают в интересах третьих лиц, она может быть признана недействительной, если нарушает права или охраняемые законом интересы таких третьих лиц (п. 2 ст. 166 ГК РФ). Из этого следует, что прокуратура должна была

¹ В случае признания сделки ничтожной сделка не влечет юридических последствий и считается ничтожной с момента ее совершения (п. 1 ст. 167 ГК РФ). При недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке (п. 2 ст. 167 ГК РФ).

² О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_181602/c167a636661d96a3ef0cbfac022f30bd46398725/#dst100197 (дата обращения: 23.06.2023).

располагать фактами нарушения публичных интересов неопределенного круга лиц. Поскольку в исковом заявлении прокурора речь идет о посягательстве арендатора на нематериальные блага, истец обязан изложить в исковом заявлении факты причинения вреда их жизни и здоровью.

Далеко не бесспорным является вывод Судебной коллегии по гражданским делам Краснодарского краевого суда относительно того, что «доводы апелляционной жалобы об избрании прокурором ненадежного способа защиты права не основаны на законе» (с. 21 апелляционного определения Судебной коллегии). В связи с этим следует напомнить о том, что для защиты права гражданина на благоприятную окружающую среду наиболее эффективным механизмом защиты является возмещение убытков, причиненных жизни, здоровью, имуществу гражданина негативным воздействием окружающей среды в результате хозяйственной деятельности арендатора, а не признание договора аренды мнимой сделкой. Однако в исковом заявлении прокуратуры отсутствуют доказательства наличия этого вреда. В таком случае отсутствие обстоятельств, свидетельствующих о наличии причиненного вреда, исключает возможность привлечения к ответственности арендатора. Если арендатор не нарушил экологических прав неопределенного круга граждан, в защиту которых выступает прокурор, то его действия носят правомерный характер.

Косвенным подтверждением тому служит утверждение Судебной коллегии по гражданским делам Краснодарского краевого суда о том, что Российская Федерация и неопределенный круг лиц, в защиту интересов которых выступает прокурор, не являясь непосредственными участниками незаконной сделки, «не знали и не могли знать о нарушениях, допущенных ответчиками» (с. 26 апелляционного определения). Из этого вполне логично следует вывод о том, что арендатор не оказывал негативного воздействия на окружающую среду, не причинял вред жизни и здоровью своей хозяйственной деятельностью и не нарушал конституционных прав граждан на благоприятную окружающую среду. В противном случае об этом было бы известно лицам, в интересах которых прокурор решил признать договор аренды земельного участка мнимой сделкой. Следовательно, действия прокурора в интересах РФ и неопределенного круга лиц не были обусловлены противоправным поведением арендатора земельного участка

сельскохозяйственного назначения в лице АО «Солохаульский чай».

В исковом заявлении прокурора отсутствуют доказательства фактов неиспользования земельных участков по целевому назначению а также фактов существенного снижения плодородия земель сельскохозяйственного назначения в силу критериев, утвержденных постановлением Правительства РФ от 22 июля 2011 г. № 612 «Об утверждении критериев существенного снижения плодородия земель сельскохозяйственного назначения»¹.

Существует еще одно обстоятельство, заслуживающее внимания, относительно необоснованности искового заявления прокурора. Согласно п. 5 ст. 166 ГК РФ «заявление о недействительности сделки не имеет правового значения, если ссылающееся на недействительность сделки лицо действует недобросовестно, в частности, если его поведение после заключения сделки давало основание другим лицам полагаться на действительность сделки». В данном случае отсутствие каких-либо претензий со стороны прокуратуры относительно законности деятельности сторон договора аренды в течение более десяти лет дает основание полагать любым третьим лицам, что сделка была действительной.

Срок. Обратим внимание на то обстоятельство, что прокуратура инициативно выступила на защиту прав неопределенного круга лиц, сроки защиты которых давно истекли. Речь идет об оспаривании решений, принятых более десяти лет назад, то есть далеко за пределами общего срока исковой давности в три года, предусмотренного п. 1 ст. 196 ГК РФ. Более того, согласно п. 2 ст. 196 ГК РФ, срок исковой давности не может превышать десять лет со дня нарушения права, для защиты которого этот срок установлен. Единственным исключением из такого общего правила являются случаи, установленные Федеральным законом от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму», согласно которому на требование о возмещении вреда, причиненного в результате террористического акта жизни или здоровью граждан, исковая давность не распространяется.

¹ Собрание законодательства Российской Федерации от 25 июля 2011 г. № 30 (часть II) ст. 4655

Как известно, истечение срока исковой давности, о применении которой заявлено стороной в споре, служит основанием вынесения судом решения об отказе в иске. Истечение срока исковой давности – самостоятельное основание для отказа в иске (абз. 2 п. 2 ст. 199 ГК РФ). Если будет установлено, что сторона по делу пропустила срок исковой давности и отсутствуют уважительные причины восстановления этого срока для истца – физического лица, то при наличии заявления надлежащего лица об истечении срока исковой давности суд вправе отказать в удовлетворении требования только по этим мотивам, без исследования иных обстоятельств дела (п. 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 2015 г. № 43)¹.

По мнению Судебной коллегии по гражданским делам Краснодарского краевого суда, прокурором в рассматриваемом деле «защищаются нематериальные права граждан и общества в целом на благоприятную окружающую и комфортную среду обитания, достойную жизнь, неотъемлемой гарантией обеспечения которых выступает продовольственная

безопасность страны (ст. 7, 42 Конституции Российской Федерации)». При этом в исковом заявлении не представлены доказательства, свидетельствующие о том, что арендатор в лице ОАО «Солохаульский чай» своими действиями (бездействием) угрожает жизни и здоровью граждан, негативно воздействует на окружающую среду, создает угрозу комфортной среде обитания и продовольственной безопасности страны.

Становится очевидным, что оспариваемый прокуратурой договор аренды земельного участка регулирует имущественные отношения и не нарушает нематериальные блага, предусмотренные ст. 150 ГК РФ (жизнь, здоровье, деловую репутацию, неприкосновенность частной жизни и др.). В связи с этим вызывает сомнение обоснованность применения судом ст. 208 ГК РФ, согласно которой исковая давность не распространяется на требования о защите нематериальных благ. К числу последних Конституция РФ относит право каждого на

¹ См.: О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 2015 г. № 43 (в ред. от 22 июня 2021 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_186662/00b7960771418e152f86490c8991eb33a844cf8e/#dst100040 (дата обращения: 23.06.2023).

благоприятную окружающую среду, реализация которого возможна только при условии защиты и сохранения земли как компонента природной среды и национального достояния. Действительно, право на благоприятную окружающую среду есть нематериальное благо. Однако инициировать защиту этого экологического права уместно лишь в том случае, если существуют факты причинения экологического вреда, предполагающие возникновение права на возмещение вреда неопределенному кругу лиц.

Для оценки качества окружающей среды предусмотрены нормативы качества, которые обеспечивают благоприятные условия жизнедеятельности человека, рациональное использование природных ресурсов, сохранение естественных экологических систем, генетического фонда растений, животных и других организмов (п. 1 ст. 20 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»).

Таким образом, иск прокуратуры в интересах неопределенного круга лиц имеют целью не защиту прав на окружающую среду граждан и сохранность объектов природы для будущих поколений, а способ изъятия земельного участка сельскохозяйственного назначения у его собственника, в частности г. Сочи, помимо его воли и передачу этого земельного участка в федеральную собственность РФ. Однако данный способ прекращения права собственности не только не предусмотрен действующим законодательством, но и противоречит ему.

Раздел



Актуальные проблемы современного права



А. В. Грошев
профессор кафедры
уголовного права
Кубанского государственного
аграрного университета
имени И. Т. Трубилина,
доктор юридических наук,
профессор
groshevav54@gmail.com



В. П. Камышанский
заведующий кафедрой
гражданского права
Кубанского государственного
аграрного университета
имени И. Т. Трубилина,
директор АНО «Научно-
исследовательский институт
актуальных проблем
современного права»,
доктор юридических наук,
профессор
vpkam@rambler.ru

**ПОЛУЧЕНИЕ ВЗЯТКИ
ПОД ПРИКРЫТИЕМ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО
ИНСТИТУТА СДЕЛКИ: ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ**

**TAKING A BRIBE UNDER THE GUISE OF THE CIVIL LAW
INSTITUTION OF THE TRANSACTION: QUALIFICATION ISSUES**

В статье рассмотрены особенности уголовно-правовой оценки получения взятки через призму его отождествления со смежными

категориями сделки и оснований ее заключения в гражданском законодательстве. Исследована правовая природа сделки как института гражданского права, показано ее отличие от предмета взяточничества. Раскрыты некоторые особенности квалификации получения взятки, совершаемой под прикрытием сделки и ее отграничения от правомерных действий, связанных с передачей имущества и имущественных прав, регламентируемых гражданским законодательством. Авторы приходят к выводу о том, что корыстная цель и мотив (заинтересованность) являются обязательными признаками получения взятки. Корыстная цель заключается в приобретении должностным лицом незаконной имущественной выгоды в обусловленном размере за определенные действия (бездействие) по службе. Получение должностным лицом имущества в пользу юридических лиц, основанных на частной форме собственности, следует квалифицировать как взяточничество, если их учредителями выступают родственники или аффилированные должностному лицу граждане или юридические лица.

Ключевые слова: взятка, предмет взятки, получение взятки, сделка, дарение, пожертвование, спонсорская помощь, квалификация получения взятки, безвозмездные сделки.

The article deals with peculiarities of criminal law assessment of bribe taking through the prism of its identification with related categories of transaction and grounds of its conclusion in the civil legislation. The legal nature of the transaction as a civil law institute is investigated, its difference from the subject of bribery is shown. Some specific features of qualification of the bribe taking, performed under the guise of transaction and its differentiation from the lawful actions, connected with transfer of property and property rights, regulated by the civil legislation have been revealed. The authors conclude that self-serving purpose and motive (interest) are mandatory features of bribery. Self-serving purpose is the acquisition by an official of unlawful property benefit in a stipulated amount for certain acts (or omissions) in the line of duty. The taking of property by an official for the benefit of privately owned legal entities should be qualified as bribery, if their founders are relatives or citizens or legal entities affiliated to the official.

Keywords: Bribe, subject of bribe, bribe acceptance, transaction, gifting, donation, sponsorship, qualification of bribe acceptance, gratuitous transactions.

Согласно уголовному закону (ст. 290 Уголовного кодекса (УК) РФ) получение взятки должностным лицом может совершаться в одной из трех форм: при получении взятки субъектом преступления лично, получении взятки через посредника, получении взятки путем дачи должностным лицом указания о передаче предмета взятки иному физическому или

юридическому лицу. Уяснение содержания указанных способов совершения преступления предполагает решение при его квалификации ряда проблем, в частности вызванных разграничением получения взятки и правомерных действий (сделок), связанных с передачей имущества и имущественных прав, регламентируемых гражданским законодательством (например, в случаях дарения, пожертвования и иных форм оказания «спонсорской помощи» юридическим лицам). Данная проблема актуальна в аспекте преодоления противодействия расследованию взяточничества и иных коррупционных преступлений путем активного использования обвиняемыми лицами смежных институтов гражданского права в целях сокрытия обстоятельств, имеющих значение для квалификации преступления.

Наиболее распространенным способом получения взятки является получение должностным лицом предмета взятки *лично* или через посредника. Получение взятки выражено в ее фактическом принятии должностным лицом, то есть лично или посредством других лиц – через посредника. При этом получение взятки не сводится к простому (физическому) принятию должностным лицом предмета взятки «из рук в руки» (хотя именно такая форма деяния особенно распространена), а имеет более широкое содержание. Оно определяется как разнообразием фактических способов дачи-получения взятки, так и множественностью адресатов ее получения, находящихся в сфере личных и имущественных интересов взяткополучателя. Так, получение взятки может принять не физическую, а инструментальную форму, связанную с использованием современных финансовых институтов и информационных технологий (например, помещением денежных средств на счет в банке, передачей по системе электронных переводов и т. п.).

На практике толкование признака «личного» получения взятки вызывает определенные сложности, поскольку в ряде случаев происходит предоставление имущества либо выгод имущественного характера не должностному лицу непосредственно, а его близким (родственникам, иным лицам), а также разного рода организациям, в которых работают это должностное лицо или его близкие. В ранее действовавших постановлениях Пленума Верховного Суда СССР разъяснения относительно оценки данной ситуации отсутствовали. Однако на практике подобные действия квалифицировали как получение

взятки. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. дано следующее толкование анализируемой ситуации: «Если имущественные выгоды в виде денег, иных ценностей, оказания материальных услуг предоставлены родным и близким должностного лица с его согласия либо если он не возражал против этого и использовал свои служебные полномочия в пользу взяткодателя, действия должностного лица следует квалифицировать как получение взятки» (п. 9)¹.

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 9 июля 2013 г. № 24 занял несколько иную позицию в отношении этого вопроса. Пленум отделил случаи, в которых за совершение должностным лицом действий (бездействия) по службе имущество (услуги имущественного характера, имущественные права) передают его *родным или близким*, от случаев предоставления имущественной выгоды заведомо *другим лицам*, в том числе юридическим. При этом Пленум разъяснил, что если должностное лицо, его родные или близкие не извлекают из этого имущественную выгоду, содеянное *не может быть квалифицировано* как получение взятки (например, принятие руководителем государственного или муниципального учреждения спонсорской помощи для обеспечения деятельности данного учреждения за совершение им действий по службе в пользу лиц, оказавших такую помощь)². Тем самым акцент сделан не на факте предоставления имущественного вознаграждения родным или близким должностного лица, а на предоставлении имущественного вознаграждения третьим лицам при отсутствии корыстной заинтересованности со стороны первых. В первоначальной редакции данного постановления указано, что «при наличии к тому оснований действия должностного лица могут быть квалифицированы как злоупотребление должностными полномочиями либо как превышение

¹ О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_26228/?ysclid=lipxqxtuok226616361 (дата обращения: 21.04.2023).

² О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 (в ред. от 24.12.2019) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_149092/?ysclid=lipxtxqdpn104893860 (дата обращения: 21.04.2023).

должностных полномочий» (п. 23). Однако в действующей редакции постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2019 г. № 59 приведенное положение исключено.

Следует отметить, что в дореволюционном законодательстве содержалась норма, предусматривающая уголовную ответственность должностных лиц волостного и сельского управлений, а также писарей и их помощников, виновных «в противозаконном сборе денег или же чего-либо иного на подарки и угощение чиновников и другого звания людей»¹. Подобные деяния служащих не признавали взяточничеством и рассматривали как проявление мздоимства, наказуемого тюремным заключением на срок от четырех до восьми месяцев.

В современном уголовном праве рассматриваемый способ получения взятки законодательно легализован путем внесения соответствующих изменений в нормы УК РФ о взяточничестве и коммерческом подкупе. В этой связи диспозиция ч. 1 ст. 290 (а также ст. 184 и 204) УК РФ дополнена указанием на получение взятки в случаях, «когда взятка по указанию должностного лица передается иному физическому или юридическому лицу»².

Оценивая данную новеллу с позиций международного уголовного права, полагаем, что она вполне соответствует международным стандартам криминализации подкупа, содержащимся в Конвенции Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию от 27 января 1999 г. (ст. 2–11)³ и Конвенции ООН против коррупции от 31 октября 2003 г. (ст. 15, 16, 21)⁴. В частности, ст. 15 «Подкуп национальных публичных должностных лиц» Конвенции ООН против коррупции

¹ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 г. 6-е изд., пересмотр. и доп. СПб.: Изд. Н. С. Таганцева, 1889.

² См.: О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон РФ от 3 июля 2016 г. № 324-ФЗ // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_200716/?ysclid=liq1pfazbd346644321 (дата обращения: 21.04.2023).

³ О денонсации Российской Федерацией Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию: федер. закон от 28 февраля 2023 г. № 42-ФЗ // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_440542/ (дата обращения: 21.04.2023).

⁴ О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции: федер. закон от 8 марта 2006 г. № 40-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 18. Ст. 1684.

предусматривает, что «каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно: а) обещание, предложение или предоставление публичному должностному лицу, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей; б) вымогательство или принятие публичным должностным лицом, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей». В данной норме прямо говорится о предоставлении неправомерного преимущества для должностного лица либо иного физического или юридического лица.

Однако с позиций внутреннего права указанная новелла создает сложную коллизию уголовного и гражданского законодательства, регламентирующего благотворительную деятельность и отношения дарения (пожертвования) в виде так называемой спонсорской помощи, оказываемой государственным и муниципальным органам, учреждениям отдельными физическими и юридическим лицами. Некоторые ученые считают, что подобное изменение уголовного закона превращает в нелегальные многие случаи оказания юридическим лицам спонсорской помощи, что в условиях экономического кризиса способно осложнить нормальное функционирование организаций (прежде всего финансируемых из бюджетов различных уровней). По их мнению, если следовать буквальному толкованию уголовного закона, для составов преступлений, предусмотренных ст. 290, 291 и 291.1 УК РФ, необязательны ни противоправность целей расходования предоставленных средств, ни удовлетворение личных интересов субъекта получения взятки. С учетом этого сделан вывод о том, что «следует ожидать избирательного, с нарушением принципа равенства граждан перед законом,

привлечения к уголовной ответственности в подобных ситуациях»¹.

С таким выводом можно в целом согласиться, если учитывать, что законодатель не разъяснил, кого следует понимать под «иными лицами» – любых физических или юридических лиц или только лиц, находящихся в сфере корыстной заинтересованности должностного лица. Однако подобный подход неприемлем для формирования правоприменительной практики, ориентированной, скорее, на собственные ресурсы, чем ожидаемые разъяснения Верховного Суда РФ.

Другие ученые не настолько пессимистичны в оценке применения рассматриваемой новеллы УК РФ и акцентируют внимание на особенностях нового способа получения взятки, связанных с моментом его окончания. В частности, по мнению В. Н. Боркова, указанный способ совершения преступления одновременно предполагает распоряжение взяткой. Следовательно, получение взятки в таких случаях будет окончено с момента адресованной взяткодателю или посреднику просьбы или требования передать другим лицам хотя бы часть взятки².

Нельзя не согласиться с Е. С. Крыловой, отмечающей, что поскольку в диспозиции статьи содержится прямое указание на то, что взятка по просьбе должностного лица передается иному физическому или юридическому лицу, то моментом окончания преступления следует считать получение предмета взятки лицом, которому она адресована. Вместе с тем вряд ли можно поддержать утверждение автора относительно того, что «в рассматриваемой ситуации должностное лицо перекладывает свои действия по получению взятки на другое лицо, осознает это и желает, чтобы оно выступало получателем предмета взятки. То есть происходит замена взяткополучателя с должностного лица на иное физическое или юридическое лицо»³. На наш взгляд, взяткополучателем в подобной ситуации все же выступает должностное лицо, по указанию которого предмет взятки передают иному физическому или юридическому лицу. В таких

¹ Егорова Н. А., Егоров А. Г., Гордейчик С. А. Антикоррупционные новеллы уголовного законодательства // Законность. 2017. № 1. С. 51.

² Борков В. Н. Новый способ получения взятки и реабилитации «мелких» взяточников // Современное право. 2017. № 1. С. 83.

³ Крылова Е. С. Уголовная ответственность за преступления коррупционной направленности: анализ последних изменений в УК РФ // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2018. Т. 9. № 1. С. 48.

случаях оценка действий физического лица, получающего по указанию должностного лица предмет взятки, будет зависеть от того, осознавало ли оно то, что передаваемые ценности являются взяткой.

Представляется, что в составе получения взятки рассматриваемый способ не имеет квалифицирующего значения, так как он оценивается исключительно через призму «личного» получения должностным лицом взятки. Предоставление имущества родным и близким должностного лица, хотя и связано с посягательством на основной объект преступления, однако интересы этих лиц находятся вне сферы уголовно-правовой охраны, а следовательно, они не могут быть признаны дополнительным объектом данного преступления. Напротив, получение имущества указанными лицами находится в сфере противоправной деятельности должностного лица, поскольку оно намерено извлечь из этого выгоду имущественного характера либо заинтересовано в незаконном обогащении близких ему лиц. Если, например, должностное лицо проявило пассивность в этой ситуации, то есть не возражало против предоставления имущества родственнику, с которым у него нет взаимных имущественных интересов или обязательств, и совершило желательные для лица правомерные действия с использованием служебного положения, вряд ли можно говорить об обусловленности таких действий взяткой. Скорее, речь идет о нарушении требований, предъявляемых к его служебному поведению законодательством о государственной (муниципальной) службе.

В то же время, если имущественное предоставление родным и близким должностного лица находится в сфере его корыстных интересов (например, использование полученных средств для совместного ведения хозяйства, содержания близкого лица, уплаты долга и т. п.), содеянное им, безусловно, образует состав получения взятки. Важно дополнить, что получателем взятки выступает должностное лицо, а не иные лица, хотя предмет взятки вручают именно им. Должностное лицо лишь «перераспределяет» имущественную выгоду в пользу третьих лиц, преследуя при этом свои корыстные интересы. Поскольку в данном случае имущество должностное лицо приобретает преступным путем, возникает вопрос об ответственности третьих лиц – непосредственных получателей этого имущества. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. №

24 оценка действий родных и близких должностного лица, фактически получившим предмет взятки, не дана. Представляется, что имеется в виду ситуация, в которой сознанием указанных лиц не охвачено получение должностным лицом взятки в такой специфической форме. В этом случае в их действиях отсутствует состав преступления¹.

Таким образом, признак «получение взятки» имеет сложное содержание, включающее в себя взаимосвязанную оценку как способа, так и конечного адресата получения взятки. Конкретные объективные формы получения взятки при всем их разнообразии во многом определены ее предметом. В целом можно выделить четыре таких формы: а) получение материальных ценностей (денег, ценных бумаг, иного имущества); б) приобретение права на имущество (жилое помещение, земельный участок, другое движимое и недвижимое имущество); в) пользование услугами имущественного характера (ремонтными, строительными, транспортными, оздоровительными, туристическими и т. п.); г) извлечение иных выгод имущественного характера (предоставление финансовых льгот и преимуществ при совершении сделок, освобождение от имущественных обязательств и т. п.). Характеристика каждой из этих форм деяния, в свою очередь, предполагает оценку фактического способа получения взятки, а также завершенности действий субъекта с точки зрения момента окончания преступления. Например, получение взятки в денежном выражении может быть совершено путем передачи денег непосредственно должностному лицу, их зачисления на его банковский счет, открытия сберкнижки на предъявителя, с использованием кредитных и расчетных карт; в более сложных ситуациях – путем помещения крупных сумм денег на счета в зарубежных банках, использования системы международных переводов и т. п.

Во многих случаях, опасаясь ответственности, взятодатели пытаются придать им замаскированный, скрытый характер. Исходя из этого, в литературе указывают две основные формы получения взятки: открытую и завуалированную (замаскированную). Открытая форма состоит в непосредственном получении должностным лицом (лично или через посредника) предмета взятки в условиях очевидности. В

¹ Подробнее об этом см.: *Грошев А. В.* Ответственность за взяточничество (вопросы теории и практики): монография. Краснодар: КубГАУ, 2008. С. 55–58.

таких случаях задержание сторон дачи-получения взятки «с поличным» является прямым доказательством совершения преступления. Завуалированная форма взяточничества не только лишена очевидности. В ней всегда присутствует элемент «законности» действий сторон, то есть она облекается в объективно правовые формы, зачастую принимая характер трудовых отношений или гражданско-правовых сделок. Таковыми, как правило, являются взятки в виде незаконного оказания услуг имущественного характера и предоставления иных имущественных прав: услуг (работ), оказываемых безвозмездно либо по заниженной стоимости (например, занижение стоимости строительных работ, передаваемого имущества, приватизируемых объектов, уменьшение арендных платежей, процентных ставок за кредит и т. п.); завышенной оплаты разного рода интеллектуальных услуг, оказываемых при участии взяткополучателя (консультативных, посреднических, образовательных и т. п.; заключения фиктивных трудовых договоров с выплатой зарплаты за якобы выполняемую работу; получения разного рода премий, пособий, командировочных средств, в том числе связанных с выездом в зарубежные командировки, и других выплат; совершения мнимых сделок под видом договора дарения, пожертвования, займа, страхования, проведения заведомо проигрышных игр и пари и т. п. (например, прощение долга); безвозмездное предоставление правомочий по владению, пользованию и распоряжению чужим имуществом (права найма жилого помещения, аренды транспортного средства, земельного участка, иного имущества и т. п.). На практике преобладающей становится открытая форма получения взятки, но часто выявляют завуалированную форму, несмотря на ее высокую латентность.

Значительное число из приведенных выше разновидностей взяточничества в завуалированной форме составляют действия, совершенные под прикрытием различных сделок, предусмотренных гражданским законодательством. Согласно ст. 153 Гражданского кодекса (ГК) РФ сделками признают действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Сделки по субъектному составу могут быть односторонними и двух- или многосторонними (договоры) (ч. 1 ст. 154 ГК РФ), по форме совершаются устно или в письменной форме (простой или нотариальной) (ч. 1 ст. 158 ГК РФ). Типовой разновидностью

сделки выступает договор – соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Соответственно, к договорам применяют правила о двух- и многосторонних сделках, если иное не установлено законом (ч. 1, 2 ст. 420 ГК РФ). Для заключения договора необходимо выражение согласованной воли двух сторон (двусторонняя сделка) либо трех или более сторон (многосторонняя сделка) (ч. 3 ст. 154 ГК РФ).

Из многообразия договоров как оснований возникновения обязательств, предусмотренных в ч. 2 ГК РФ, интерес представляют договоры, имеющие отношение к теме исследования. В данном случае стороны коррупционного подкупа с целью придания преступным действиям правомерного характера прибегают к совершению разного рода мнимых сделок (псевдодоговоров), не порождающих каких-либо обязательств, кроме обусловленных подкупом. Например, для приобретения права собственности и других вещных прав на предоставляемое в качестве взятки движимое и недвижимое имущество (в случаях аренды земельного участка, жилого помещения, безвозмездного пользования ими и др.) стороны подкупа могут прибегать к фиктивному совершению различных сделок, связанных с передачей имущества и прав на него (договоров дарения (ст. 572), пожертвования (ст. 572), аренды (ст. 582), аренды транспортного средства с экипажем и без экипажа (ст. 632, 642), найма жилого помещения (ст. 671), безвозмездного пользования (ст. 689), займа (ст. 807), банковского вклада (ст. 834 ГК РФ) и др.).

Чаще всего в качестве таких сделок в материалах уголовных дел фигурируют договоры дарения и пожертвования (так называемой спонсорской помощи)¹. В связи с этим на практике неоднозначно решают проблему разграничения получения взятки и пожертвований в пользу юридических лиц, чаще всего государственных и муниципальных органов и учреждений, со стороны отдельных физических и юридических лиц, за

¹ Вопрос о разграничении взятки и дарения подробно исследован в литературе. См.: *Грошев А. В., Камышанский В. П.* Обычный подарок или взятка: проблемы соотношения в российском законодательстве // *Власть Закона*. 2019. № 3 (39). С. 18; *Екишева А. Д.* Разграничение получения взятки-вознаграждения и принятия подарка: проблемы современного правового регулирования // *Вопросы российской юстиции*. 2019. № 1/10. С. 747; *Терехин П. Ю., Горшенин А. А.* Разграничение взятки и подарка // *Молодой ученый*. 2018. № 13 (199). С. 207.

совершение действий (бездействия) в пользу спонсора или представляемых им лиц. Данная ситуация часто возникает в случаях предоставления материальных ценностей в качестве «спонсорской помощи» организации, в которой работает должностное лицо, за определенные действия (бездействие) последнего по службе. Такие действия широко распространены в государственных и муниципальных органах и учреждениях (образования, здравоохранения, правоохранительных органах и др.) по причине их недостаточности финансирования. Подобная проблема существует на стыке соответствующих уголовно-правовых запретов подкупа публичных и частных должностных лиц и смежных гражданско-правовых институтов.

Распространенной формой оказания спонсорской помощи является пожертвование, то есть дарение вещи или права в общеполезных целях (ст. 582 ГК РФ). Согласно закону, пожертвования могут делать, в частности, медицинским, образовательным организациям, организациям социального обслуживания и иным подобным организациям, благотворительным и научным организациям, фондам, музеям и другим учреждениям культуры, общественным и религиозным организациям, иным некоммерческим организациям, а также государству и другим субъектам гражданского права. При этом на принятие пожертвования не требуется чье-либо разрешения или согласия. Пожертвование имущества юридическим лицам может быть обусловлено жертвователем использованием этого имущества по определенному назначению. При отсутствии такого условия пожертвованное имущество используется одаряемым в соответствии с его назначением. В этих случаях ГК РФ не предусматривает обязанности юридического лица, принимающего пожертвование, для использования которого не установлено определенное назначение, вести обособленный учет операций по использованию пожертвованного имущества (ч. 3 ст. 582 ГК РФ). Соответственно, лицо, оказывающее подобную «спонсорскую помощь», должно сознавать, что осуществляет пожертвование и вправе определить использование этого имущества по назначению (ст. 582 ГК РФ).

В решении проблемы отграничения взятки от спонсорской помощи первостепенное значение приобретает установление субъективных признаков, в частности мотива и цели деяния в их

взаимосвязи¹. В законе мотив и цель взяточничества не определены. Большинство ученых исходят из того, что получение взятки по своей юридической природе является специальным видом корыстного злоупотребления должностными полномочиями. Этот вывод подтверждается имущественным характером предмета взятки². На наш взгляд, корыстная цель и мотив (заинтересованность) служат обязательными признаками данного преступления. Корыстная цель заключается в желании получения должностным лицом незаконной имущественной выгоды в обусловленной форме и размере за определенные действия (бездействие) по службе. Указанная цель формируется под влиянием корыстного мотива, то есть внутреннего побуждения должностного лица к незаконному обогащению путем использования служебного положения. При отсутствии корыстной цели и (или) мотива состав получения взятки исключают. Данный вывод находит подтверждение в судебной практике³.

Относительно вопроса о квалификации получения должностным лицом какого-либо имущества в пользу юридического лица в теории и на практике нет однозначного мнения. Считается, что в таких случаях у должностного лица отсутствует корыстный мотив. Соответственно, не признают взяточничеством получение должностным лицом имущества в пользу государственных или муниципальных органов и учреждений, государственных или муниципальных коммерческих организаций (унитарных предприятий), общественных организаций, религиозных объединений, выделенного на

¹ О значении мотива и цели как факультативных признаков преступления см.: Уголовное право: учебник для бакалавров: в 2 т. Т. 1. Общая часть / отв. ред. И. А. Подройкина, Е. В. Серегина, С. И. Улезько. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2014. С. 228–230.

² Волженкин Б. В. Служебные преступления. Комментарий законодательства и судебной практики. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. С. 188; Клепицкий И. А., Резанов В. И. Получение взятки в уголовном праве России. Комментарий законодательства. М.: АРИНА, 2001. С. 24; Пудовочкин Ю. Получение взятки как корыстное преступление // Уголовное право. 2013. № 5. С. 97–99; Любавина М. А. Квалификация взяточничества (ст. 290, 291, 291.1, 291.2 УК РФ): учеб. пособие. СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры РФ, 2018. С. 68–69.

³ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за IV квартал 2001 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 8. С. 14 (постановление № 945п01 по делу Логинова).

благотворительные и иные общественно полезные цели. Так, с точки зрения Б. В. Волженкина, если должностное лицо, получая незаконное вознаграждение за свое служебное поведение, изначально предполагает израсходовать полученные им средства на нужды руководимой им организации, использовать их в благотворительных целях и т. п., состав получения взятки отсутствует. В этих случаях лицо, давшее взятку, но не знавшее о намерении «получателя» израсходовать полученные средства на нужды организации, виновно лишь в покушении на дачу взятки¹.

Однако, по мнению других авторов, не все случаи предоставления и расходования средств, полученных в качестве спонсорской помощи на нужды руководимой должностным лицом организации, правомерны и не образуют состава взяточничества. В качестве критерия законности предоставления спонсорской помощи юридическому лицу (организации) предлагают учитывать ее *целевое назначение*: для обеспечения целей и задач деятельности органа власти или учреждения, предусмотренных уставом и другими учредительными документами.

Так, по мнению И. Карпова, спонсорскую помощь, передаваемую через должностное лицо органу власти или учреждению в связи с совершением действий (бездействия) чиновника в пользу спонсора, не признают взяткой, если должностное лицо планировало использовать и использовало эту помощь в законных интересах данного органа или учреждения. Следовательно, если подобная спонсорская помощь не направлена должностным лицом организации, которой она оказана, на решение целей и задач, предусмотренных уставом образовательного учреждения, равно как не соответствует целям деятельности органа власти, подобные действия нужно рассматривать как получение взятки. В качестве примера исследователь приводит уголовные дела по обвинению в получении взятки, по которым вынесены оправдательные приговоры. В частности, ценности получены директором школы в целях организации юбилеев и иных развлекательных мероприятий для сотрудников школы. В другом случае пожертвование использовано заместителем главы администрации района для оплаты мероприятий по организации досуга иностранной делегации, прибывшей по официальному

¹ Волженкин Б. В. Указ. соч. С. 188.

приглашению на день города¹. Подобное «спонсорство» имеет широкое распространение в различных профессиональных сообществах. Материальные средства организованно собираются с участников таких сообществ (физических или юридических лиц) в целях дополнительного финансирования как официальных, так и неофициальных визитов руководителей вышестоящих организаций и различных ведомственных комиссий и делегаций. Подобные действия зачастую не получают соответствующей правовой оценки правоохранительных органов ввиду их очевидной общественной значимости и ведомственной целесообразности.

Вместе с тем, по справедливому замечанию П. С. Яни, изложенный подход исключает признание корыстного мотива обязательным признаком взяточничества, что не находит подтверждения в теории и на практике. По его мнению, решение данной проблемы основано на принятом практикой узком подходе в понимании корыстного мотива. Соответственно, для разграничения получения взятки и спонсорской помощи нужно руководствоваться не критерием ее формального соответствия законным (уставным) интересам учреждения, а тем, насколько чиновник удовлетворяет посредством распоряжения полученными ценностями личные интересы. Спонсорская помощь может быть использована как для финансирования деятельности, соответствующей уставным задачам организации, так и в иных целях, но «главное, чтобы чиновник не планировал в результате такого распоряжения имуществом извлечь выгоду, в том числе неимущественную»². В таких случаях принятия спонсорской помощи получение взятки отсутствует, но содеянное может образовывать составы иных преступлений. Значит, по убеждению П. С. Яни, не может рассматриваться как получение взятки даже противоречащее законным интересам учреждения принятие чиновником ценностей заведомо для финансирования мероприятий по приему иностранной, иногородней делегации, если такое взаимодействие направлено на развитие выгодных учреждению научных, производственных и т. п. отношений. Другая ситуация возникает, как полагает автор, если полученные

¹ Карнов И. Взятка или спонсорская помощь? // Законность. 2010. № 1. С. 35.

² Яни П. Корысть как признак получения взятки // Законность. 2010. № 2. С. 22.

средства (даже и непосредственно учреждением) расходуют по указанию должностного лица, например, на проведение банкета (экскурсий, охоты и др.) для лиц, прибывших в командировку в целях проверки работы учреждения с единственной целью – способствовать невыявлению нарушений в работе учреждения либо удовлетворению карьеристских устремлений должностного лица. Поэтому получение «спонсорской» помощи заведомо для ее использования в указанных негативных целях является взяткой¹. Поддерживая указанный подход в разграничении взяточничества и благотворительности, тем не менее обратим внимание на то, что удовлетворение иной личной заинтересованности в результате подобного распоряжения должностным лицом полученными безвозмездно материальными благами не вполне соответствует современному пониманию взяточничества как корыстного преступления. Об этом прямо говорится в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24: «Если за совершение должностным лицом действий (бездействие) по службе имущество передается, имущественные права предоставляются, услуги имущественного характера оказываются не лично ему либо его родным или близким, а заведомо другим лицам, в том числе юридическим, и должностное лицо, его родные или близкие не извлекают из этого *имущественную выгоду* (курсив наш. – Авт.), содеянное не может быть квалифицировано как получение взятки (например, принятие руководителем государственного или муниципального учреждения спонсорской помощи для обеспечения деятельности данного учреждения за совершение им действий по службе в пользу лиц, оказавших такую помощь)» (п. 23). Как следует из приведенного разъяснения, в таких случаях должна отсутствовать именно корыстная заинтересованность должностного лица, но, как отмечает П. С. Яни, вполне может проследиваться иная личная заинтересованность (карьеризм, желание скрыть недостатки в работе и т. п.). В подобных случаях использования так называемой спонсорской помощи содеянное может квалифицироваться как злоупотребление должностными полномочиями либо их превышение (ст. 285, 286 УК РФ). Так, Североморским гарнизонным военным судом получение капитаном первого ранга С. денег от подчиненного для использования на ремонт помещений в подразделении войсковой

¹ Там же. С. 27.

части квалифицировано как должностное злоупотребление по ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 285 УК РФ¹.

При решении вопроса о разграничении получения взятки и различных видов «спонсорской помощи», облакаемых в форму гражданско-правовых сделок, стоит учитывать, что намерение должностного лица израсходовать полученные им средства на нужды организации должно получить официальное подтверждение (внесение денежных средств в кассу организации, документальное оформление полученных материальных ценностей, доставка имущества по юридическому адресу организации, информирование об этом материально ответственных работников и т. п.).

Исходя из этого, в судебной практике при решении вопроса о разграничении взятки и дарения (пожертвования) учитывают как субъективные, так и объективные обстоятельства, свидетельствующие о действительных намерениях должностного лица по использованию передаваемого в качестве дара имущества (наличие достаточного времени для документального оформления пожертвования, особенности передаваемого имущества и оказываемых услуг, объективная невозможность использования полученного имущества в интересах организации, избирательность в отношении предмета взятки, сокрытие факта поступления денежных средств для нужд организации и т. п.)².

Если материальные ценности получены лично должностным лицом под «прикрытием» договора дарения, то речь идет о завуалированном получении взятки. Характерным в этом контексте является дело Э., осужденного Самарским областным судом по п. «в» ч. 4 ст. 290 УК РФ. Он признан виновным в том, что, работая директором муниципального унитарного

¹ См.: О практике рассмотрения военными судами уголовных дел о злоупотреблении должностными полномочиями и превышении должностных полномочий воинскими должностными лицами, совершенными из корыстной или иной личной заинтересованности (статьи 285, 286 УК РФ) (М., 2021 г.): обзорная справка Судебной коллегии по делам военнослужащих Верховного Суда РФ // Центральный окружной военный суд. URL: http://covs.svd.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&rid=36 (дата обращения: 21.04.2023).

² См.: Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 12 января 2012 г. № 47-011-83 // Гарант.ру: информационно-правовой портал. URL: <https://base.garant.ru/70355438/?ysclid=liq4xussri276816097> (дата обращения: 21.04.2023).

предприятия «Парк культуры и отдыха» города Самары, получил от К. взятку в сумме 1 550 долл. США путем вымогательства за подписание договора о предоставлении в аренду участка для торговой точки. Адвокат осужденного Э. в кассационной жалобе просил приговор отменить и дело прекратить, утверждая, что Э. получил деньги для нужд муниципального предприятия (парка культуры и отдыха) в качестве спонсорской помощи.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ, оставляя приговор в силе, указала, что доводы защиты проверены в судебном заседании и обоснованно признаны несостоятельными, поскольку Э. не оформлял деньги через бухгалтерию, а получил их лично в долларах США, в договоре о предоставлении в аренду участка для торговой точки упоминания о спонсорской помощи нет. Из показаний потерпевшей и аудиозаписи разговоров между ней и Э. видно, что он получил деньги лично для себя¹.

Вместе с тем получение должностным лицом имущества в пользу юридических лиц, основанных на частной форме собственности (коммерческих и некоммерческих организаций), на наш взгляд, может расцениваться как взяточничество, если их учредителями выступают родственники или близкие должностного лица либо аффилированные должностному лицу граждане или юридические лица. Например, получение денежных средств в пользу политической партии может быть признано взяточничеством при условии, что в состав ее руководящего органа входят родные или близкие должностного лица, наделенные полномочиями по распоряжению данными средствами. В литературе справедливо указано, что принятие должностным лицом имущества в государственных или общественных интересах, хотя и не образует взяточничества, однако представляет собой негативное явление. Речь идет о прямом вымогательстве имущественных благ в пользу государственных и муниципальных органов и учреждений, что на практике не рассматривается ни в качестве вымогательства взятки, ни в качестве преступления против собственности

¹ Определение Верховного Суда РФ от 21 ноября 2001 г. по делу № 46-о01-101 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=16238&ysclid=liq5gc5s5w317317762#sft9ngTKOyenA6ks> (дата обращения: 21.04.2023).

(вымогательства)¹. Как уже отмечено ранее в статье, подобные действия могут содержать признаки составов преступлений, предусмотренных ст. 285 или 286 УК РФ.

В завершение анализа рассматриваемой проблемы дополним, что использование в уголовном законе термина «имущественное право» применительно к предмету взятки не совсем корректно, поскольку законного права собственности или иного вещного права у должностного лица, получившего взятку, не возникает². В таких случаях предоставление имущественного права в отношении определенного материального блага используется для подкупа должностного лица, то есть происходит совершение действия с целью, заведомо противной основам правопорядка и нравственности (ничтожная сделка). Соответственно, все полученное в результате такой сделки, подлежит взысканию в доход государства (ст. 169 ГК РФ).

Библиографический список

1. Борков В. Н. Новый способ получения взятки и реабилитации «мелких» взяточников // Современное право. 2017. № 1. С. 83–86.

2. Волженкин Б. В. Служебные преступления. Комментарий законодательства и судебной практики. СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. 560 с.

3. Грошев А. В. Ответственность за взяточничество (вопросы теории и практики): монография. Краснодар: КубГАУ, 2008. 332 с.

4. Грошев А. В., Камышанский В. П. Обычный подарок или взятка: проблемы соотношения в российском законодательстве // Власть Закона. 2019. № 3 (39). С. 18–38.

5. Егорова Н. А. Федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 97-ФЗ: достоинства и недостатки // Сайт Н. А. Егоровой. URL: http://nutego.ucoz.com/index/federalnyj_zakon_ot_4_maja_2011_g_97_fz_dostoinstva_i_nedostatki/0-49 (дата обращения: 21.04.2023).

¹ Клепицкий И. А., Резанов В. И. Указ. соч. С. 27–28.

² См., напр.: Егорова Н. А. Федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 97-ФЗ: достоинства и недостатки // Сайт Н. А. Егоровой. URL: http://nutego.ucoz.com/index/federalnyj_zakon_ot_4_maja_2011_g_97_fz_dostoinstva_i_nedostatki/0-49 (дата обращения: 21.04.2023).

6. Егорова Н. А., Егоров А. Г., Гордейчик С. А. Антикоррупционные новеллы уголовного законодательства // Законность. 2017. № 1. С. 51–56.

7. Екишева А. Д. Разграничение получения взятки-вознаграждения и принятия подарка: проблемы современного правового регулирования // Вопросы российской юстиции. 2019. № 1/10. С. 747–756.

8. Камышанский В. П. Право собственности: пределы и ограничения. М.: ЮНИТИ: Закон и право, 2000. 303 с.

9. Карпов И. Взятка или спонсорская помощь? // Законность. 2010. № 1. С. 35–38.

10. Клепичский И. А., Резанов В. И. Получение взятки в уголовном праве России. Комментарий законодательства. М.: АРиНА, 2001. 91 с.

11. Крылова Е. С. Уголовная ответственность за преступления коррупционной направленности: анализ последних изменений в УК РФ // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2018. Т. 9. № 1. С. 48–54.

12. Любавина М. А. Квалификация взяточничества (ст. 290, 291, 291.1, 291.2 УК РФ): учеб. пособие. СПб.: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры РФ, 2018. 156 с.

13. Пудовочкин Ю. Получение взятки как корыстное преступление // Уголовное право. 2013. № 5. С. 97–99.

14. Терехин П. Ю., Горшенин А. А. Разграничение взятки и подарка // Молодой ученый. 2018. № 13 (199). С. 207–210.

15. Уголовное право: учебник для бакалавров: в 2 т. Т. 1. Общая часть / отв. ред. И. А. Подройкина, Е. В. Серегина, С. И. Улезько. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2014. 590 с.

16. Яни П. Корысть как признак получения взятки // Законность. 2010. № 2. С. 22–28.



А. П. Рассказов
заведующий кафедрой
теории и истории
государства и права
Кубанского государственного
аграрного университета
имени И. Т. Трубилина,
доктор юридических наук,
профессор,
заслуженный деятель науки
РФ
rasskasov@mail.ru



В. А. Рассказов
доцент кафедры
государственного и
международного права
Кубанского государственного
аграрного университета
имени И. Т. Трубилина,
кандидат юридических наук,
доцент
Slavaras22@mail.ru

ЦИВИЛИЗАЦИОННЫЕ ОСОБЕННОСТИ РОССИИ

CIVILIZATIONAL FEATURES OF RUSSIA

В статье раскрыты особенности нашего государства на историческом пути его развития. Речь идет о том, что и история, и современное положение России указывают на уникальность ее цивилизационного пути, что во многом связано с географическим положением страны. В статье показано, что исторический ход нашей страны, ее цивилизационные особенности подготовили мощный

социальный взрыв в начале XX в., утверждающий в стране власть, которая стремилась решить объективно стоящие задачи модернизации общества на путях построения социализма. В конце XX века в Российском государстве вновь происходят революционные преобразования во всех сферах общественной жизни, которые актуализировали вопрос о путях развития страны, об отношении ее к тому или иному типу цивилизации. В современной России цивилизационные особенности развития нашего общества проявляются в политике нашего государства, учитывающие разнообразные специфические российские условия как внутри страны, так и на международной арене.

Ключевые слова: Россия, цивилизационные особенности, Запад, Восток, правовые традиции, идеи социального равенства, евразийская концепция, Петр I, товарно-денежные отношения, социализм, политика государства, российское общество.

The article describes the peculiarities of our state on the historical path of its development. It is about the fact that both history and the present position of Russia point to the uniqueness of its civilizational path, which is largely due to the geographical location of the country. The article shows that the historical course of our country, its civilizational features have prepared a powerful social explosion in the early XX century, establishing in the country power, which sought to solve objectively faced problems of modernization of society on the way of building socialism. At the end of the XX century, the Russian state again underwent revolutionary changes in all spheres of social life, which actualized the question of the country's development paths, its relation to one or another type of civilization. In modern Russia, the civilizational features of the development of our society are manifested in the policies of our state, taking into account a variety of specific Russian conditions both within the country and in the international arena.

Keywords: Russia, civilisational features, West, East, legal traditions, ideas of social equality, Eurasian concept, Peter the Great, commodity-money relations, socialism, state policy, Russian society.

В настоящее время происходят грандиозные изменения во всех сферах общественной жизни как в целом в мире, так и в России. Один из зримых показателей данных изменений – возросший интерес к истории. Люди через ее призму пытаются ответить на вечные вопросы о том, кто мы, откуда мы пришли, куда идем.

В связи с этим более актуальными становятся вопросы о том, какой вектор развития выберет Россия, каким путем пойдет развитие экономических отношений, каково участие государства в экономической сфере. По сути, все эти вопросы можно

объединить одним: к какому типу цивилизаций относится Россия?

И история, и современное положение нашего государства указывают на особенности ее цивилизационного пути. Они во многом связаны с географическим положением. Русские земли, будучи водоразделом между Европой и Азией, часто страдали от степных орд, отставая в социально-экономическом аспекте от стран Европы. Под воздействием внешней опасности, необходимости свержения ордынского ига процесс преодоления феодальной раздробленности на Руси шел ускоренными темпами, что способствовало формированию **княжеско-подданнических отношений**¹. К началу XVI в. княжеско-подданнические отношения, не ограничивающие произвол монарха, победили в России еще не полностью. В Московском государстве сохранялись остатки системы вассалитета, при которой господствующий класс имел юридические гарантии своих прав и привилегий.

Полная победа княжеско-подданнических отношений произошла во времена правления Ивана Грозного, при этом укрепилось централизованное государство. Россия присоединила к себе огромные территории, были проведены реформы управления страной, армией, дальнейшее развитие получили торговые и культурные отношения со странами Европы и Азии. Но правление Ивана Грозного «знаменито» и массовыми преступлениями против собственного народа. Массовый террор, проводимый царем-деспотом, парализовал волю людей, превращая потомков великих князей в холопов, то есть рабов государевых. Власть государства становилась все более неограниченной, несмотря на сохранение институтов сословно-представительной монархии. Утверждение деспотизма, ставшего надолго нормой, привело к усилению крепостного строя.

После смерти Ивана Грозного фактическим правителем России, а затем и царем, становится Борис Годунов, выбранный Земским собором². Бояре, натерпевшиеся в период правления Ивана Грозного, при выборах Бориса царем в 1598 г. хотели ограничения его власти, которая способствовала бы созданию системы вассалитета, а последняя, в свою очередь, смягчению деспотизма, сковывавшего русское общество, зарождению

¹ Рассказов А. П. Теория государства и права. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2016. С. 48.

² Ключевский В. О. Сочинения: в 9 т. Т. 3. М.: Мысль, 1988. С. 28.

буржуазных отношений, поскольку они могли возникнуть на базе существовавших в феодальном обществе свобод. Возможно, такое развитие событий предотвратило бы появление самозванцев и наступление «смутного времени».

Но история пошла по другому пути. Период «смуты», вызванный тяжелым экономическим положением страны (в начале XVII в. его усугубили стихийные бедствия в сельском хозяйстве, приведшие к массовому голоду), способствовал большему усилению крепостного права и укреплению абсолютной власти монарха. Общество после «смуты» хотело стабильности и покоя. В таких условиях история реформаторов не выдвигает.

Неслучайно в измученной «смутой» и разоренной интервенцией стране, на Земском соборе, избран царь (положивший начало династии Романовых), которого не назовешь государственным деятелем, мечтавшим реформировать существующие порядки. С появлением нового царя заканчивается «смутное время»¹. Начинается возрождение, в том числе и экономики России. Во второй половине XVII в. закладываются будущие центры предпринимательской деятельности, положившие начало подрыву позиций феодализма и росту рыночных отношений.

Вместе с тем во второй половине XVII в., при Алексее Михайловиче, начинается процесс формирования абсолютизма и становления империи в Российском государстве. Этот процесс получает развитие и закрепление при Петре I. При нем сформировалась официальная идеология абсолютизма, создана четкая структура органов власти и управления, всецело подчиняющихся монарху. При Петре I проведены реформы, имевшие цель наверстать упущенное, догнать передовые страны Европы.

Однако взрывной эффект Петровских реформ привел не только к созданию могучей империи. Петр, веровавший в то, что «правильный» закон может преобразовать общество, стремился создать всеобъемлющее законодательство, которым была бы охвачена в целом жизнь россиян. Для Петра было очевидным, что не общественное мнение определяет законодательство, а наоборот, законодательство, созданное верхами, формирует

¹Рассказов А. П. ВЧК-ГПУ-ОГПУ-НКВД в механизме формирования и функционирования политической системы советского общества (1917–1941 гг.): дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 1994. С. 41–43.

общественное мнение и является ключом к успеху. Законодательство должно быть реализовано через совершенную государственную структуру, созданию которой Петр посвятил много сил. Он оставил в наследство потомкам не только великую империю, но и огромную бюрократическую машину, которая при его преемниках и преемницах стала мощным тормозом в развитии страны.

К отрицательным последствиям петровских преобразований следует отнести и то, что при их осуществлении сфера действия крепостного права распространилась на промышленность¹. Крепостническая политика в промышленности сыграла отрицательную роль и в социальной сфере. Под влиянием этой политики в России формировался класс буржуазии, который не заботился о совершенствовании производства, направляя энергию на то, чтобы больше выпросить у государства «людишек» для своих нужд. Российская буржуазия, имея крепостных, стремилась слиться с могущественным дворянским сословием. Поэтому в ее поведении не было ярко выраженной антифеодальной черты, свойственной буржуазии европейских стран².

«Перебирая» исторические события в поисках причин «особого пути» России, как нам представляется, следует особо выделить вторую половину XIX в. Реформы 60-х гг. XIX в., несмотря на половинчатость и непоследовательность, дали мощный импульс превращения феодальной России в капиталистическую. Они представили шанс взрастить свободное общество. Эти реформы пробудили к жизни демократические силы, стоявшие за различные пути преобразования страны: эволюционный и революционный. Реформы, проведенные «сверху», не только рождали демократические силы, но и оставляли место для старого правящего слоя³. В России исследуемого периода, вероятно, наилучшим выбором был путь

¹ Анисимов Е. В. Петр Первый: рождение империи // История Отечества: люди, идеи, решения: очерки истории Советского государства. М.: Политиздат, 1991. С. 194–195.

² Рассказов А. П. Указ. соч. С. 43–45.

³ Рассказов А. П. Генезис сравнительного правоведения и его формирования как науки и учебной дисциплины // Политематический сетевой электр. науч. журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2014. № 95. С. 946–964. URL: <http://ej.kubagro.ru/2014/01/pdf/54.pdf> (дата обращения: 15.03.2023).

мирной трансформации общества. Но для этого государственная власть должна быть и сильной, и мудрой. Роль личности в такой ситуации резко возростала.

После убийства революционерами Александра II его сын от реформ перешел к контрреформам. Со смертью Александра III прогрессивные силы России ожидали от нового царя перемен, эволюционирующих общество. Но Николай II, выражая интересы реакционных дворян, как и его отец, твердо охранял начала самодержавия, что и предопределило Первую русскую революцию, а затем и Вторую.

Николай II своими полумерами, неуступчивостью оппозиции «сеял ветер». Ну, а «буря» не заставила себя долго ждать. Февральская революция смела самодержавие и вызвала небывалый подъем энергии народа, которую следовало бы направить в русло созидания нового. Однако силы, выступавшие за демократическую Россию, были разобщены. В результате в политической жизни страны все большую роль начинает играть леворадикальная партия большевиков, которая к моменту крушения царизма переживала, пожалуй, худшие времена. Численность ее была незначительна. Многие большевики находились в ссылке или в эмиграции. И за несколько месяцев большевики стали реальной силой в борьбе за власть. Их лозунги были близки рабочим и крестьянам. Разуверившиеся во всем и вся, они поверили взглядам большевиков о скором решении всех проблем, возможности сделать большинство людей (за исключением, конечно, эксплуататоров) счастливыми, к тому же в короткие сроки.

Таким образом, путь, на который вступила Россия в октябре 1917 г., в неизведанное, романтическое и, как мы сегодня знаем, во многом трагическое будущее, в значительной степени определен ходом исторического развития страны, которая ввиду ее особенностей была узлом противоречий. Неразумная политика царского и Временного правительства усиливала противоречия, доведя их до крайности, что и привело общество к новому революционному взрыву.

С учетом этих же особенностей в России крепки были традиции, используя которые, большевики упрочили свою власть. Одна из таких традиций – *крайняя политическая нетерпимость к инакомыслию*, борьба с помощью карательных органов против любого рода оппозиции. Подавление инакомыслия, любые оппозиции в царской России, отсутствие в течение длительного

периода политических свобод, насилие самодержавия над собственным народом, существование огромных помещичьих латифундий, крепостное право (а после отмены – его пережитки) – все это способствовало радикализации общества, которое, в свою очередь, также служило питательной основой революционного взрыва 1917 г. и одной из причин последующих кровавых событий¹.

Большевики, хотя и заявляли о себе как о партии рабочего класса, опирались прежде всего на недовольство крестьян, «старую ненависть их к дворянам-помещикам и чиновникам. В русском крестьянстве не исчезли еще воспоминания об ужасах крепостного права, об унижении человеческого достоинства крестьян»². С этой мыслью Н. А. Бердяева перекликаются слова А. А. Блока: «...Почему гадят в любезных сердцу барских усадьбах? – Потому, что там насиловали и пороли девок, не у того барина, так у соседа. Почему валят столетние парки? – Потому, что сто лет под их кленами господы показывали свою власть...»³. Стремление крестьян отомстить за унижение человеческого достоинства приводило к жестокости, о которой писал еще А. С. Пушкин: «Не приведи бог увидеть русский бунт – бессмысленный и беспощадный»⁴.

Радикальные идеи были популярны среди имущих слоев населения и интеллигенции, мечтавших изменить к лучшему жизнь народа. Первый революционер России, А. Н. Радищев, еще в конце XVIII в. призывал к революции⁵. Социально-экономические условия России, существование в обществе реальных противоречий объективно способствовали появлению революционно настроенных людей.

Как это ни парадоксально, но радикально-революционные настроения начинают особенно сильно развиваться и распространяться в России после отмены крепостного права, в

¹ Рассказов А. П. ВЧК-ГПУ-ОГПУ-НКВД в механизме формирования и функционирования политической системы советского общества (1917–1941 гг.): дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 1994. С. 46–47.

² Бердяев Н. А. Новое Средневековье. Берлин: Обелиск, 1924. С. 111.

³ Блок А. А. Интеллигенция и революция // Стихотворения, поэмы, театр. Л.: Гослитиздат, 1936. С. 481.

⁴ Пушкин А. С. Капитанская дочка // Собрание соч.: в 10 т. Т. 5. М.: Госполитиздат, 1975. С. 344.

⁵ Радищев А. Н. Полн. собр. соч.: в 3 т. Т. 1. М.; Л.: Изд-во Акад. наук СССР. С. 320.

период реформ Александра II. Широкие круги разночинной интеллигенции не удовлетворены либеральными реформами. Революционные прокламации начала 60-х гг. XIX в. призывали к кровавой революции, истреблению «императорской партии», к которой причисляли всех, кто не сочувствует революции. Н. Г. Чернышевский, идейный вождь радикального движения, в это время призывал крестьян к топору.

В конце 60–70-х гг. XIX столетия революционное движение в России принимало все более крайнее направление; духовными вождями русской революционной интеллигенции становятся люди самых радикальных взглядов. В это время в стране широкое распространение получил анархизм. Его теоретик М. А. Бакунин хочет зажечь мировой пожар революции, чтобы разрушить старый мир и на его развалинах создать новое безгосударственное общество. Бакунин верит в то, что мировой пожар вспыхнет в России и из нее перекинется на мир в целом. Разиновская, пугачевская стихия в русском народе явится той силой, которая уничтожит ненавистную государственность. Наиболее ярким выразителем бакунинского течения был С. Г. Нечаев, который создал революционное общество «Топор», или «Народная расправа», ставившее целью уничтожить всякую государственность, истребить все государственные традиции порядка и классы России¹.

Радикальные взгляды российской интеллигенции находили реальное воплощение в революционной практике. Народники пытались различными средствами изменить жизнь общества. Многие их организации, в первую очередь «Народная воля», накопили большой опыт практической революционной деятельности (конспирация, борьба с провокаторами, террор). Многие из этого опыта использовано следующими поколениями революционеров, в том числе и большевиками.

В дореволюционной России среди крестьян широко распространены *идеи социального равенства, уравнительности*. Идея уравнительного социализма получила развитие в трудах отечественных мыслителей. Так, А. И. Герцен видел в общине основу социалистического преобразования России². Общинное, коллективное владение землей оказало влияние на национальный

¹ Пушкирев С. Г. Обзор русской истории. М.: Наука, 1991. С. 328–329.

² Герцен А. И. Собр. соч.: в 30 т. Т. 20. Кн. 2. М.: Изд-во Акад. наук СССР, 1960. С. 582.

характер россиян. Крестьяне считали, что земля Божья, то есть ничья, и владеть ею нужно сообща. Для этого следует совершить «черный передел», отобрав землю у помещиков и разделив ее между крестьянами. До середины XIX в. надежду на «черный передел» крестьяне связывали с царем, впоследствии эти надежды стали связывать и с революцией.

Идея уравнительного, общинного социализма получила развитие в работах российских мыслителей. Важный вклад в учение об общине и ее возможностях как социального института внесли славянофилы. Стоит обратить внимание на то, что идеи общинного социализма близки и противникам славянофилов – западникам.

Но в России было велико влияние идей не только общинного социализма. Многие социалистические мыслители считали, что самый верный путь к социализму лежит через развитие буржуазных отношений. Эти идеи во многом разделяли российские марксисты, которые к концу XIX – началу XX в. стали значительной силой в социалистическом движении России.

В 1917 г. в условиях социально-экономического и политического кризиса влияние социалистических идей возрастало. Большинство рабочих и солдат, значительная часть крестьян поддерживали политические партии, объявлявшие себя социалистическими. Об этом свидетельствуют результаты выборов депутатов на первые съезды Советов, когда еще не запрещали деятельность различных партий. Большинство мест на этих съездах принадлежало партиям социалистической ориентации. Предположим, что состав депутатов первых съездов не отражал полной расстановки общественно-политических сил в стране. Но и на выборах в Учредительное собрание, которые проводили на многопартийной основе при всеобщем избирательном праве, социалистические партии тоже завоевали абсолютное большинство. Эти выборы показали полное банкротство буржуазии.

Значительная часть рабочих и крестьян с социализмом связывала надежды на получение земли от помещиков, улучшение материального уровня жизни за счет прежде всего изъятия богатства у имущих слоев и т. д. Очень сильны были уравнительные тенденции среди рабочих и крестьян. Политика «экспроприации экспроприаторов», за которую выступали большевики, получила поддержку у немалой части населения страны. Многим трудящимся нравилась также решительность

большевиков, их непримиримость, критика непоследовательного руководства страной, стремление все быстро и кардинально изменить в России и мире, построить счастливую жизнь на земле. Мечты о счастливом будущем большевики связывали с социализмом. И, конечно, с одной стороны, эти мечты не могли не встретить понимания у большинства трудящихся, измученных войной, разрухой, политической и экономической нестабильностью. С другой – стремление трудящихся к быстрому изменению социально-экономического строя подталкивало большевиков к решительным действиям. Массовое движение рабочих и крестьян, вдохновленное идеями об освобождении человечества от оков старого строя, вызывало невероятный энтузиазм. Этот энтузиазм, всеобщий протест против старых порядков казались большевикам прелюдией к осуществлению их мечты о новом гуманном строе.

Можно и нужно спорить о том, насколько обоснован социалистический выбор для России, верен ли путь его реализации. Но с одним следует, на наш взгляд, согласиться. Политическая, социально-психологическая и экономическая обстановка в России способствовала революционному взрыву, оказала влияние на политику большевиков после Октября, ускоряя проводимый ими процесс «введения социализма»¹.

Как известно, в конце XX века в России вновь произошли революционные изменения во всех сферах общественной жизни, актуализирующие вопрос о путях развития страны, об отношении ее к тому или иному типу цивилизации. В начале 90-х гг. XX в. было существенным влияние политиков, которые считали, что Россия является составной частью западной цивилизации. Сильным в современном государстве остается и влияние идеологов, которые не относят Россию ни к одному из известных типов цивилизаций. К разновидностям такого подхода можно отнести **евразийскую концепцию**, к основателям которой относят эмигрантов Н. С. Трубецкого, Г. В. Флоровского, П. Н. Савицкого, А. П. Карсавина и др.²

В заключение можно сделать следующий вывод. В чистом виде **Россия не относится ни к одному из типов цивилизаций**. Проявляется это в следующем:

¹ Рассказов А. П. Указ. соч. С. 49–52.

² Рассказов А. П. Теория государства и права. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2016. С. 49.

1. Россия – это конгломерат народов, которые относятся к разным типам цивилизаций.

2. Россия расположена между Востоком и Западом (можно утверждать, что и на Востоке, и на Западе).

3. В процессе образования и развития Российского государства на него оказывали влияние различные цивилизационные центры: Византийская цивилизация и «степь» (прежде всего монгольское нашествие), Европа и Азия.

4. При крутых поворотах истории вихри подталкивали страну то ближе к Западу, то ближе к Востоку.

5. Огромное влияние на развитие России оказало более чем 70-летнее строительство социализма¹.

Цивилизационные особенности развития нашего государства проявляются и в особенностях развития товарно-денежных отношений, а также соответствующих мер защиты предпринимательства. Поэтому при регулировании экономических отношений следует учитывать самые разнообразные специфические условия в России, которые позитивно должны влиять на эффективность работы предпринимателей. Важнейшим средством достижения этого является система экономического правосудия, которая может эффективно действовать только при сильном государстве.

Библиографический список

1. Анисимов Е. В. Петр Первый: рождение империи // История Отечества: люди, идеи, решения: очерки истории Советского государства. М.: Политиздат, 1991. 381 с.

2. Бердяев Н. А. Новое Средневековье. Берлин: Обелиск, 1924. 143 с.

3. Блок А. А. Интеллигенция и революция // Стихотворения, поэмы, театр. Л.: Гослитиздат, 1936. 180 с.

4. Герцен А. И. Собр. соч.: в 30 т. Т. 20. Кн. 2. М.: Изд-во Акад. наук СССР, 1960. 582 с.

5. Ключевский В. О. Сочинения: в 9 т. Т. 3. М.: Мысль, 1988. 416 с.

6. Радищев А. Н. Полн. собр. соч.: в 3 т. Т. 1. М.; Л.: Изд-во Акад. наук СССР. 320 с.

¹ Там же. С. 57.

7. *Рассказов Л. П.* ВЧК- ГПУ-ОГПУ-НКВД в механизме формирования и функционирования политической системы советского общества (1917–1941 гг.): дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 1994. 587 с.

8. *Рассказов Л. П.* Генезис сравнительного правоведения и его формирования как науки и учебной дисциплины // Политематический сетевой электронный журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2014. № 95. С. 946–964. URL: <http://ej.kubagro.ru/2014/01/pdf/54.pdf> (дата обращения: 15.03.2023).

9. *Рассказов Л. П.* Теория государства и права. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2016. 480 с.

10. *Пушкин А. С.* Капитанская дочка // Собрание соч.: в 10 т. Т. 5. М.: Госполитиздат, 1975. 532 с.

11. *Пушкарев С. Г.* Обзор русской истории. М.: Наука, 1991. 416 с.

Р. Б. Булатов
профессор кафедры
публичного права
Санкт-Петербургского
государственного
университета
аэрокосмического
приборостроения,
доктор юридических наук,
доцент
Российская Федерация, г.
Санкт-Петербург
bulatovrash@mail.ru

К. Н. Макаручук
аспирант кафедры
публичного права
Санкт-Петербургского
государственного
университета
аэрокосмического
приборостроения
Российская Федерация, г.
Санкт-Петербург
9315339812@mail.ru

**АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ
НОТАРИАТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**TOPICAL QUESTIONS IN THE DEVELOPMENT
OF THE NOTARIAT IN THE RUSSIAN FEDERATION**

В статье рассмотрены вопросы компьютеризации (цифровизации) в деятельности важнейшего правового института Российской Федерации (РФ) – нотариата; безопасности сделок, осуществляемых с помощью информационных технологий; удобства и скорости совершаемых нотариальных действий с использованием внедряемых цифровых инструментов. Дана оценка новых нормативных дополнений к Основам законодательства РФ о нотариате. Раскрыты вопросы формирования нотариата в новых субъектах РФ. Содержится вывод о том, что в нашей стране достигнуты позитивные результаты работы нотариата с применением новых технологий, благодаря которым значительно повысилась эффективность предоставляемых услуг. Среди них можно выделить успешное внедрение Единой информационной системы (ЕИС) нотариата, электронной нотариальной доверенности (ЭНД), квалифицированной электронной подписи (КЭП), а также автоматизацию процесса предоставления открытых и общедоступных сведений посредством системы «Единый портал государственных и муниципальных услуг (функций)».

Ключевые слова: защита прав граждан, нотариат, нотариальные услуги, Федеральная нотариальная палата, цифровизация, единая

информационная система нотариата, квалифицированная электронная подпись, электронная нотариальная доверенность.

The article considers the issues of computerization (digitalization) in the activity of the most important legal institution of the Russian Federation (RF) - notariat; safety of transactions performed with the help of information technologies; convenience and speed of notarial actions performed with the use of implemented digital tools. The new normative additions to the Fundamentals of Legislation of the Russian Federation on Notariat have been assessed. The questions of formation of notariat in new subjects of the Russian Federation are disclosed. It is concluded that our country has achieved positive results in the work of the notariat with the use of new technologies, thanks to which the efficiency of services provided has increased considerably. These include the successful introduction of the Unified Information System (UIS) of the notary, the electronic notarial power of attorney (ENA), the qualified electronic signature (CEA), and the automation of the process of providing open and publicly accessible information through the Unified Portal of State and Municipal Services (Functions).

Keywords: protection of civil rights, notariat, notary services, Federal Notary Chamber, digitization, unified notary information system, qualified electronic signature, electronic power of attorney.

Основы законодательства Российской Федерации (РФ) о нотариате, которые приняты 11 февраля 1993 г.¹, ознаменовали новую эпоху в развитии нотариата. Этот нормативно-правовой акт стал фундаментальным в нотариальной деятельности, и сегодня он продолжает регламентировать в целом работу нотариусов в нашей стране. На момент принятия закона были предусмотрены такие революционные положения, как формирование частного нотариата, который осуществляет деятельность наряду с государственным. Правовой статус нотариусов коренным образом изменился. Они стали выступать как независимые и несущие вместе с тем полную ответственность за свои действия юристы. Был повышен и уровень квалификационных требований, предъявляемых к кандидату на соискание должности нотариуса. Это все, несомненно, повлияло на развитие нотариата, который в настоящее время представляет собой кардинально модифицированный, отвечающий мировым

¹ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате: закон РФ от 11 февраля 1993 г. № 4462-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 10. Ст. 357.

стандартам институт, осуществляющий функции с учетом требований времени.

Происходит переход к компьютеризации. Данную процедуру еще называют цифровизацией, то есть процессом внедрения электронно-вычислительной техники во все сферы жизнедеятельности человека¹. Благодаря такому стремительному росту прогресс на рынке оказания услуг различного характера стал колоссальным.

По мнению А. С. Киселёва, «информационные технологии занимают все более активное место во всех сферах человеческой деятельности и помогают решить назревшие проблемы»². Однако информационная безопасность и кибербезопасность не идут с ним в ногу. Недобросовестные участники рынка, а также иные недоброжелатели разрабатывают новые незаконные комбинации, целью которых является завладение чужим имуществом, сбор персональных данных клиентов. Это еще раз подтверждает роль нотариуса в обеспечении безопасности сделок.

Однако и нотариат не стоит на месте. Его технологическое развитие проявляется в разных направлениях. В 2014 г. создана Единая информационная система (ЕИС) нотариата. Федеральная нотариальная палата подключила к ней в целом сеть нотариальных контор. В указанной системе отражены результаты выполнения нотариусами всех нотариальных действий. Это позволило быстро получать информацию, необходимую в работе, а также обеспечить защиту и безопасность совершаемых нотариусом действий.

Использование данной информационной системы дает возможность нотариату успешно взаимодействовать на межведомственном уровне в рамках цифрового партнерства с Федеральной налоговой службой, Росреестром, Центробанком, Министерством внутренних дел, Федеральной службой судебных приставов и другими государственными органами. Это позволяет нотариусу оперативно осуществлять разнообразные проверки и

¹ Большой энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Большая Российская энциклопедия; СПб.: Норинт, 2004. С. 721.

² Киселёв А. С. Причины и необходимость использования информационных технологий в деятельности российского государственного аппарата // Социально-экономические явления и процессы. 2015. № 9. С. 190.

получать путем электронных запросов необходимую юридическую информацию¹.

Ключевое нововведение состоит в том, что в деятельности нотариусов появилась квалифицированная электронная подпись (КЭП), а с нею и возможность оформлять нотариальные документы в электронной форме. Многие считают это очень удобным.

Таким образом, компьютеризация (цифровизация), которая проникла практически во все сферы жизнедеятельности нашего общества и облегчила процесс документооборота, решение вопросов безопасности, обеспечила открытость деятельности нотариусов, то есть максимально эффективную реализацию принципа гласности, закрепленного в ст. 5 Основ законодательства РФ о нотариате². Все это позволяет обеспечивать защиту прав и свобод граждан на высоком уровне и оперативно реагировать на возникающие проблемы в деятельности нотариата.

В феврале 2023 г. запущен совместный проект «Сбера»³ и Федеральной нотариальной палаты. Теперь во всех офисах «Сбера» принимают электронные нотариальные доверенности (ЭНД). Инновация экономит время клиента и повышает уровень безопасности.

Раньше клиенту нужно было прийти к нотариусу, оформить у него доверенность и передать или отправить документ в бумажном виде доверенному лицу. После этого доверенное лицо обращалось в «Сбер», сотрудники которого проверяли в ручном режиме подлинность документа и данные, указанные в доверенности. Теперь нотариус удостоверяет документ в электронном виде, с электронной подписью нотариуса, что гарантирует его подлинность. После этого дистанционно (посредством сети «Интернет») направляет его в банк по защищенному каналу связи. Электронная доверенность сразу попадает в «Сбер» и проверяется автоматически.

¹ Булатов Р. Б. Развитие нотариата в эпоху цифровизации // Ленинградский юридический журнал. 2022. № 4 (70). С. 116.

² Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. №4462-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 10. Ст. 357.

³ ПАО «Сбербанк» – российский финансовый конгломерат, крупнейший универсальный банк РФ и Восточной Европы. Сегодня «Сбер» является крупнейшей экосистемой в России.

«Электронная инфраструктура нотариата обеспечивает современный «цифровой оборот» надежными правовыми инструментами, а граждан и бизнес – дополнительными гарантиями защиты их прав и законных интересов. Эффективное сотрудничество Федеральной нотариальной палаты со «Сбером» позволяет апробировать и делать общедоступными новые продукты, настолько важные для граждан и бизнеса. Такой проект, как электронная нотариальная доверенность, «способствует развитию электронного документооборота в стране, делает его удобным и эффективным»¹. Эта автоматизация помогает гражданам оперативно получить квалифицированную помощь нотариуса, затратить меньше своего времени, при этом безопасность проводимой сделки обеспечивается на должном уровне посредством защищенных каналов связи.

Компьютеризация (цифровизация) работы нотариата проявила себя успешно во многих направлениях. Она упростила работу нотариусов, а также стало намного проще получить ту или иную услугу для граждан. Посредством электронного документооборота стало проще контролировать деятельность нотариусов, отслеживать и исправлять ошибки, допущенные в работе. Современные технологии продолжают совершенствоваться и автоматизировать многие процессы в работе нотариата. Безопасность при передаче тех или иных данных обеспечена должным образом.

С внедрением новых технологий в работу нотариата вносятся регулярно изменения в законодательство. В частности, автоматизация процесса предоставления открытых и общедоступных сведений, содержащихся в реестре уведомлений о залоге движимого имущества, по поисковым запросам, направленным с использованием федеральной государственной информационной системы «Единый портал государственных и муниципальных услуг (функций)», определена в ст. 1 Основ законодательства РФ о нотариате². Данные изменения внесены

¹ Сбер и Федеральная нотариальная палата запустили электронные доверенности // Федеральная нотариальная палата. 2023. 27 февраля. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/sber-i-federalnaya-notarialnaya-palata-zapustili-elektronnye-doverennosti-2302> (дата обращения: 14.04.2023).

² Основы законодательства Российской Федерации о нотариате: закон РФ от 11 февраля 1993 г. № 4462-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 10. Ст. 357.

Федеральным законом от 12 ноября 2019 г. № 370¹, которым также установлено, что порядок информационного взаимодействия реестра уведомлений о залоге движимого имущества ЕИС нотариата и федеральной государственной информационной системы «Единый портал государственных и муниципальных услуг (функций)» установлен соглашением между ними. Это позволило быстро получать информацию и формировать соответствующие документы и справки на портале «Госуслуги».

Наша страна является передовой державой по внедрению технологий в получение гражданами государственных услуг, в том числе нотариальных. Очень важно при этом законодательно регулировать данные процессы, чтобы обеспечивать защиту прав и свобод граждан на должном уровне.

Проводимая с 24 февраля 2022 г. специальная военная операция РФ против украинского режима породила множество изменений в работе нотариата. В результате состоявшихся референдумов в сентябре 2022 г. в состав РФ вошли четыре новых субъекта: Донецкая Народная Республика (ДНР), Луганская Народная Республика (ЛНР), Херсонская и Запорожская области. Это позволило определить правовой статус лиц, проживающих на указанных территориях и приравнять их к гражданам РФ². В связи с этим появилась необходимость интеграции новых субъектов в российское правовое поле, в том числе образование на новых территориях нотариата и адвокатуры.

¹ О внесении изменений в статью 34.4 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате и статью 7.1 Федерального закона «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей»: федер. закон от 12 ноября 2019 г. № 370-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2019. № 46. Ст. 6416.

² О принятии в Российскую Федерацию Донецкой Народной Республики и образовании в составе Российской Федерации нового субъекта – Донецкой Народной Республики: федер. конституц. закон от 4 октября 2022 г. № 5-ФКЗ // Российская газета. 2022. 5 октября; О принятии в Российскую Федерацию Луганской Народной Республики и образовании в составе Российской Федерации нового субъекта – Луганской Народной Республики: федер. конституц. закон от 4 октября 2022 г. № 6-ФКЗ // Российская газета. 2022. 5 октября; О принятии в Российскую Федерацию Запорожской области и образовании в составе Российской Федерации нового субъекта – Запорожской области: федер. конституц. закон от 4 октября 2022 г. № 7-ФКЗ // Российская газета. 2022. 5 октября; О принятии в Российскую Федерацию Херсонской области и образовании в составе Российской Федерации нового субъекта – Херсонской области: федер. конституц. закон от 4 октября 2022 г. № 8-ФКЗ // Российская газета. 2022. 5 октября.

В итоге Министерством юстиции издан приказ от 14 ноября 2022 г. № 277 «Об утверждении Порядка замещения должностей нотариусов, учреждаемых в Донецкой Народной Республике, Луганской Народной Республике, Запорожской области и Херсонской области»¹. Данный документ устанавливает требования, предъявляемые к кандидатам на должность, и порядок прохождения конкурсных испытаний на должность нотариуса в соответствующих субъектах.

26 декабря 2022 г. в Федеральной нотариальной палате прошла рабочая встреча с участием Министерства юстиции РФ и других федеральных органов исполнительной власти, посвященная обсуждению вопросов об организации нотариальной деятельности в новых субъектах РФ. В процессе этой встречи были рассмотрены наиболее актуальные вопросы о деятельности нотариусов в новых условиях, в частности создании нотариальных архивов нового уровня, ведении документооборота нового формата, организации внедрения цифровизации в нотариальную деятельность новых субъектов РФ на принципах деятельности ЕИС нотариата РФ.

Министерством юстиции РФ на территориях вновь принятых в состав РФ субъектов организована и активно проводится работа по созданию новых институтов нотариата и адвокатуры путем коренного реформирования старых. В частности, осуществляется подбор кадров нотариусов, проводятся квалификационные экзамены. Для организации деятельности нотариальных контор нового формата формируются нотариальные палаты в целях работы в условиях российской действительности.

14 февраля 2023 г. на территории Херсонской области и 17 февраля 2023 г. на территории Запорожской области созданы нотариальные палаты соответствующих субъектов РФ. Документы новых нотариальных палат прошли государственную регистрацию в Управлении Минюста России по Запорожской области, а также в Управлении Минюста России по Херсонской области. Теперь при совершении нотариальных действий

¹ Об утверждении Порядка замещения должностей нотариусов, учреждаемых в Донецкой Народной Республике, Луганской Народной Республике, Запорожской области и Херсонской области: приказ Министерства юстиции РФ от 14 ноября 2022 г. № 277 // Российская газета. 2022. 16 ноября.

нотариусы Запорожской и Херсонской областей применяют законодательство РФ, регулирующее сферу нотариата¹.

Согласно Федеральным конституционным законам № 5-ФКЗ, № 6-ФКЗ, № 7-ФКЗ и № 8-ФКЗ во всех новых субъектах РФ (ДНР и ЛНР, Херсонской и Запорожской областях) со дня принятия в состав РФ и до 1 января 2026 г. действует переходный период, в течение которого будут урегулированы вопросы интеграции нового субъекта РФ в экономическую, финансовую, кредитную и правовую системы РФ, в систему органов государственной власти РФ². Это еще раз говорит об эффективности работы Федеральной нотариальной палаты, которая осуществила организацию работы нотариата на новых территориях в сжатые сроки и продолжает интеграцию новых субъектов в российское правовое поле.

Подводя итог, в целом обратим внимание на результаты работы нотариата в нашей стране. Этот институт продолжает развиваться с учетом требований времени. Концепцию положительной динамики развития нотариата в России поддерживают ряд отечественных ученых, что находит отражение в их научных трудах³. Федеральная нотариальная

¹ Создана нотариальная палата Херсонской области // Федеральная нотариальная палата. 2023. 14 февраля. URL: <https://notariat.ru/ru-gu/news/sozdana-notarialnaya-palata-hersonskoj-oblasti-2302> (дата обращения: 14.04.2023); В Запорожской области создана нотариальная палата // Федеральная нотариальная палата. 2023. 17 февраля. URL: <https://notariat.ru/ru-gu/news/v-zaporozhskoj-oblasti-sozdana-notarialnaya-palata-2302> (дата обращения: 14.04.2023).

² О принятии в Российскую Федерацию Донецкой Народной Республики и образовании в составе Российской Федерации нового субъекта – Донецкой Народной Республики: федер. конституц. закон от 4 октября 2022 г. № 5-ФКЗ // Российская газета. 2022. 5 октября; О принятии в Российскую Федерацию Луганской Народной Республики и образовании в составе Российской Федерации нового субъекта – Луганской Народной Республики: федер. конституц. закон от 4 октября 2022 г. № 6-ФКЗ // Российская газета. 2022. 5 октября; О принятии в Российскую Федерацию Запорожской области и образовании в составе Российской Федерации нового субъекта – Запорожской области: федер. конституц. закон от 4 октября 2022 г. № 7-ФКЗ // Российская газета. 2022. 5 октября; О принятии в Российскую Федерацию Херсонской области и образовании в составе Российской Федерации нового субъекта – Херсонской области: федер. конституц. закон от 4 октября 2022 г. № 8-ФКЗ // Российская газета. 2022. 5 октября.

³ Моисеева О. В. Перспективы трансформации электронного нотариата в условиях глобальной цифровизации // Российский правовой журнал. 2020. № 2 (3). С. 70; Талагаева Е. В., Калашникова Е. Б. Развитие нотариата в эпоху цифровизации // Научные междисциплинарные исследования: сборник ст. VI

палата оперативно выполняет координацию деятельности института, благодаря чему все задачи, стоящие перед нотариатом, выполняются на высоком уровне. На официальном портале Федеральной нотариальной палаты подведены итоги 2022 г. Согласно предоставленной информации, в ушедшем году происходило дальнейшее успешное развитие активно применяемых в деятельности нотариата цифровых технологий. Спрос на совершение некоторых видов нотариальных действий удаленно, то есть, по сути, в формате онлайн, за год возрос в 30 раз. В свою очередь, удобные и безопасные дистанционные сделки стали популярнее в 4,5 раза, а опробовать их успели жители 90 % регионов России¹. Эти показатели отражают степень подготовленности нотариусов в нашей стране к вызовам эпохи компьютеризации (цифровизации).

Таким образом, в условиях цифровизации гражданского оборота реализация правозащитной функции нотариата все чаще происходит с привлечением имеющегося у нотариата современного набора цифровых инструментов и созданной для этого электронной инфраструктуры, которые в совокупности позволяют оперативно получать необходимые сведения и совершать нотариальные действия в условиях, гарантирующих безопасность участников сделки².

Библиографический список

1. Большой энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Большая Российская энциклопедия; СПб.: Норинт, 2004. 1456 с.

Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Н. В. Емельянов. Саратов: Научная общественная организация «Цифровая наука», 2020. С. 218; Ярко В. В. Тенденции развития латинского нотариата на нашей планете: цифровизация в условиях соревнования правовых систем // Нотариус. 2020. № 3. С. 3; Тарасова Е. А. Современный нотариат = Электронный нотариат? (цифровизация нотариальной деятельности) // Пермский юридический альманах. 2019. № 2. С. 337.

¹ Российский нотариат подвел итоги года // Федеральная нотариальная палата. 2022. 30 декабря. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/rossijskij-notariat-podvel-itogi-goda-2212> (дата обращения: 14.04.2023).

² Макаручук К. Н. О роли современных информационных технологий в охране и защите прав граждан при совершении нотариальных сделок // Закон. Право. Государство. 2022. № 1 (33). С. 206.

2. Булатов Р. Б. Развитие нотариата в эпоху цифровизации // Ленинградский юридический журнал. 2022. № 4 (70). С. 109–117.

3. В Запорожской области создана нотариальная палата // Федеральная нотариальная палата. 2023. 17 февраля. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/v-zaporozhskoj-oblasti-sozdana-notarialnaya-palata-2302> (дата обращения: 14.04.2023).

4. Киселёв А. С. Причины и необходимость использования информационных технологий в деятельности российского государственного аппарата // Социально-экономические явления и процессы. 2015. № 9. С. 190–197.

5. Макаручук К. Н. О роли современных информационных технологий в охране и защите прав граждан при совершении нотариальных сделок // Закон. Право. Государство. 2022. № 1 (33). С. 203–207.

6. Мусеева О. В. Перспективы трансформации электронного нотариата в условиях глобальной цифровизации // Российский правовой журнал. 2020. № 2 (3). С. 70–73.

7. Российский нотариат подвел итоги года // Федеральная нотариальная палата. 2022. 30 декабря. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/rossijskij-notariat-podvel-itogi-goda-2212> (дата обращения: 14.04.2023).

8. Сбер и Федеральная нотариальная палата запустили электронные доверенности // Федеральная нотариальная палата. 2023. 27 февраля. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/sber-i-federalnaya-notarialnaya-palata-zapustili-elektronnye-doverennosti-2302> (дата обращения: 14.04.2023).

9. Создана нотариальная палата Херсонской области // Федеральная нотариальная палата. 2023. 14 февраля. URL: <https://notariat.ru/ru-ru/news/sozdana-notarialnaya-palata-hersonskoj-oblasti-2302> (дата обращения: 14.04.2023).

10. Талагаева Е. В., Калашникова Е. Б. Развитие нотариата в эпоху цифровизации // Научные междисциплинарные исследования: сборник ст. VI Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Н. В. Емельянов. Саратов: Научная общественная организация «Цифровая наука», 2020. С. 218–226.

11. Тарасова Е. А. Современный нотариат = Электронный нотариат? (цифровизация нотариальной деятельности) // Пермский юридический альманах. 2019. № 2. С. 337–344.

12. *Ярков В. В.* Тенденции развития латинского нотариата на нашей планете: цифровизация в условиях соревнования правовых систем // *Нотариус*. 2020. № 3. С. 3–7.

А. А. Бредихин

доцент кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского университета МВД России, кандидат юридических наук
Российская Федерация,
г. Санкт-Петербург
axel_b@mail.ru

С. Е. Байкеева

профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского университета МВД России, кандидат юридических наук, доцент
Российская Федерация,
г. Санкт-Петербург
baykeeva_sveta@mail.ru

О БУДУЩЕМ МОНАРХИИ КАК ФОРМЫ ПРАВЛЕНИЯ

**ABOUT THE FUTURE OF
MONARCHY AS A FORM OF GOVERNMENT**

В настоящей статье авторы исследуют закономерности происхождения, развития монархии как формы правления и выявляют основные тенденции ее эволюции. Обращено внимание и на особенности монархии. Предполагается, что, скорее, это – исторический тип государства, поскольку значение утрачивается в современном мире. Более того, монархия получает свою формализацию, если становится ограниченной. Авторы указывают также на важность сакрального статуса монархической власти, о чем редко упоминают при характеристике этой формы правления. Соответственно, с утратой религиозности общества республиканский строй становится более предпочтительным. В заключение сделан вывод о том, что монархия обречена на отмирание и сохраняется только как дань традициям той или иной страны. Первые значительные социальные потрясения в монархических государствах, скорее всего, приведут к упразднению монархии. Разработка совершенной классификации монархий в настоящее время не имеет практического смысла, поскольку государственное строительство предполагает создание наиболее эффективной формы правления, соответствующей традиционному укладу жизни той или иной страны, а не формальное следование историческим традициям.

Ключевые слова: монархия, форма правления, республика, монарх, король, сакрализация власти, исторический тип, Конституция, государство, парламент.

In this article the authors explore the regularities of the origin and development of monarchy as a form of government and identify the main trends in its evolution. Attention is also paid to the peculiarities of monarchy. It is suggested that it is rather a historical type of state, as its significance is lost in the modern world. Moreover, monarchy gets its formalisation if it becomes limited. The authors also point out the importance of the sacral status of monarchical power, which is rarely mentioned when characterizing this form of government. Accordingly, with the loss of religiosity in society, the republican system becomes more preferable. In conclusion, the authors suggest that the monarchy is doomed to die out and is preserved only as a tribute to the traditions of this or that country. The first significant social upheavals in monarchical states are likely to lead to the abolition of the monarchy. Developing a perfect classification of monarchies makes no practical sense at present, since nation-building involves creating the most effective form of government that corresponds to a country's traditional way of life, rather than a formal adherence to historical traditions.

Keywords: monarchy, form of government, republic, monarch, king, sacralisation of power, historical type, Constitution, state, parliament.

Тема форм правления имеет центральное значение в теории государства и права. Сложилось устоявшееся мнение о видах форм – монархии и республике, а также их подвидах.

Традиционно монархия – это форма правления, при которой «власть полностью или частично сосредоточена в руках единоличного главы государства (монарха): короля, шаха, императора и т. д.¹ Такое определение дают практически все исследователи с небольшими различиями в трактовке.

Кроме того, отмечается, что полномочия монарха «носят первичный, производный от какой-либо власти в государстве характер, он приобретает свой пост, как правило, по наследству и занимает его пожизненно². Можно привести и другие признаки, характеризующие монархию. Но монархии слишком разные, чтобы можно было предложить универсальное определение и типичные признаки. Даже в истории России известно множество примеров несоблюдения правил. Например, императрица Екатерина II не получала титул по наследству, а

¹ Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права: учебник. М.: Юристъ, 2004. С. 71.

² Червононок В. И. Теория государства и права: учебник. М.: ИНФРА-М, 2007. С. 152.

избрание на царство Бориса Годунова и Михаила Романова не подтверждает непроемкий характер власти монарха.

Кроме того, выделяют несколько видов монархии, кардинально отличающихся друг от друга. Типичная монархия – это абсолютная монархия, которую берут за эталон. Но существует еще и ограниченная монархия, при которой роль монарха сводится до символизма. Таким образом, вполне очевидный вопрос о сущности монархической формы правления приводит к спорным и неоднозначным ответам.

На наш взгляд, это обусловлено рядом особенностей. Среди них – следующие:

1. Монархия – это не столько форма государства, сколько исторический тип. Государство как форма организации общежития возникает именно в форме монархии. Для России упрощенная схема может выглядеть следующим образом: вождь – князь – царь. Иными словами, в результате эволюции единоначалия повышается статус главы некоей социальной группы, и он становится монархом. Подобный путь прошли в своем развитии и европейские государства, но на определенном этапе истории монархия сменяется республикой. Если мы сравним количество республик и монархий сегодня и 500 лет назад, то обнаружим, что в настоящее время большинство государств предстают как республики. Ранее такое же преимущество было у монархий. Следовательно, монархия – устаревший тип государства.

Безусловно, могут поступить возражения относительно того, что монархии существуют в Великобритании, Испании, Швеции, Японии и т. п. Но монархии ли это по своей сути или некий симбиоз и компромисс? Например, в Конституции Японии от 3 мая 1947 г. говорится о том, что Император является символом государства и единства народа, его статус определяется волей народа, которому принадлежит суверенная власть¹. В Великобритании отсутствует Конституция, а ее роль на протяжении нескольких веков выполняют ряд документов. Сегодня актуальны Акт о соединении с Шотландией 1707 г., Акт о парламенте 1911 г., Акт о парламенте 1949 г., Акт о пожизненных пэрах 1958 г., Акт о пэрах 1963 г., Акт о Европейских

¹ The Constitution of Japan // Prime Minister of Japan and His Cabinet. URL: https://japan.kantei.go.jp/constitution_and_government_of_japan/constitution_e.html (дата обращения: 07.04.2023).

сообществах 1972 г., Акт о Палате общин (управление делами) 1978 г., Акт о народном представительстве 1983 г., Акт о Палате лордов 1999¹.

Как верно утверждает А. А. Мишин, «в настоящее время монархия сохраняется, как правило, в старых буржуазных странах. Молодые государства практически отвергли эту форму правления»². В новое и новейшее время повсеместно происходят революционные изменения, устанавливающие демократический строй. Монархии либо стали республиками, либо монархическое правление нивелировано демократическими институтами. Монарх, будучи главой государства, чаще всего не уполномочен на международное представительство. Поэтому на официальных межгосударственных форумах монархические страны представлены главами правительств.

Таким образом, видовое разнообразие форм правления вызвано не вопросом выбора той или иной формы, а незавершившимся процессом отмирания монархического строя и сохранением его рудиментов.

2. Монархия – это изначально не формализованная форма правления, то есть она появляется как ступень развития общественного самоуправления, на которой утверждается единоличный правитель. Постепенно он становится главой государства, получает право издавать юридически обязательные документы и монопольное право на применение силы.

Изначально правомочия монарха явствуют из его фактического положения в обществе и не требуют подтверждения или формализации. Юридическое закрепление статуса монарха не имело смысла, так как его права юридически являются неограниченными, а обязанностей и ответственности практически нет.

Чаще всего монарх легитимизирует свой статус в издаваемых актах. Например, Двинская уставная грамота 1397 г. начинается словами: «Се яз, князь велики Василей Дмитриевичь

¹ Конституционные акты Великобритании // Конституции государств (стран) мира. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=162> (дата обращения: 07.04.2023).

² Мишин А. А. Центральные органы власти буржуазных государств. М.: Изд-во Московского университета, 1972. С. 20.

всеа Руси...»¹. Из содержания этого предложения можно четко понять и статус принявшего документ лица, и определить юридическую силу документа.

Свой юридически оформленный статус монарх получает чаще всего в результате революционных событий, как вариант уступки более прогрессивному республиканскому строю. Так, в Конституции Франции 1791 г. закреплено, что «форма правления – монархическая. Власть исполнительная вверена королю и осуществляется под его главенством министрами и прочими ответственными органами в порядке, предусмотренном ниже»². В дальнейшем, как известно, эта Конституция утратила силу в связи с установлением республиканского строя по мере радикализации Французской революции.

3. Монархия имеет сакральный характер. Обычно в научной или учебной литературе не упоминается о таком признаке монархической формы, как сакральный характер. Но именно это в основном отличает монархию и статус монарха от светской республиканской формы правления.

На «божественный» характер происхождения монархии указывают и юридические акты. Например, в Великой Хартии Вольностей 1215 г. монарх представлен как «Иоанн, *божьей милостью* король Англии...»³. Подобное понимание божественного происхождения власти характерно и для времен Московской Руси⁴. Пожалуй, первый в своем роде конституционный акт в российской истории – «Высочайше утвержденные основные государственные законы» 1906 г. – прямо указывает на то, что «особа Государя Императора *священна* и неприкосновенна»⁵.

Несложно проследить и закономерность возникновения монархической государственности с появлением

¹ Двинская уставная грамота 1397 г. // Музей истории российских реформ имени П. А. Столыпина. URL: <http://xn--e1aaejmenosqx.xn--p1ai/node/13622> (дата обращения: 07.04.2023).

² Конституция Франции 1791 г. // Библиотека электронных ресурсов исторического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnst1791.htm> (дата обращения: 07.04.2023).

³ Великая Хартия Вольностей 1215 г. // Восточная литература. Средневековые исторические источники Востока и Запада. URL: https://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/Engl/XIII/1200-1220/Magna_charta_1215/text2.phtml (дата обращения: 07.04.2023).

⁴ *Ключевский В. О.* Русская история. М.: Эксмо, 2008. С. 480.

⁵ Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период / под ред. Ю. П. Титова, О. И. Чистякова. М.: Юрид. лит., 1990. С. 444.

монотеистической религии. Поэтому сакрализация монарха, как представителя Бога на земле, вполне логична. Безусловно, современные ограниченные (конституционные) монархии уже не настолько религиозны, но ритуал вступления на престол и монархические символы по-прежнему указывают на связь вступления на престол с религиозным культом.

Дискуссионным остается и вопрос о видах монархии. А. В. Мелехин выделяет такие виды монархии, как абсолютная, конституционная, парламентская, дуалистическая, теократическая¹. М. Н. Марченко приводит только два вида (дуалистическую и парламентскую), делая оговорку, что речь идет именно о современности². Следовательно, единого подхода к классификации монархий нет, как и нет универсальных критериев. Очевидно, что абсолютных монархий сегодня не существует. Более того, если монархия получила формализацию в конституционных актах, стала, по сути, формой правления, она перестала быть абсолютной. Выделять теократическую монархию в отдельный вид тоже представляется сомнительным, а дуалистическая – фактически переходная форма, которая уже не обнаружена. Другие критерии деления подчиняются таким же правилам, что и виды республик: по факту перераспределения полномочий между высшими органами государственной власти. Обычно современная монархия – это монархия парламентского типа, поскольку преимущество в системе власти имеет законодательный орган, а исполнительная власть производна от нее. При этом представляет страну в международных делах, как правило, глава правительства, а не монарх.

Определенной спецификой обладают монархии арабских стран, которые можно назвать конституционными, но не парламентскими ввиду отсутствия парламента в традиционном понимании. Кроме того, в Конституции выражена исламская религиозность. Например, Основной закон Саудовской Аравии называет страну суверенным арабским исламским государством³.

¹ Мелехин А. В. Теория государства и права: учебник. М.: Маркет ДС, 2007. С. 154–157.

² Проблемы теории государства и права: учеб. пособие / под ред. М. Н. Марченко. М.: Проспект, 1999. С. 171.

³ Основной Низам (положение) Королевства саудовская Аравия 1992 г. // Исламская мысль (исламское право). URL: <https://www.worldislamlaw.ru/?p=299> (дата обращения: 07.04.2023).

Разработка совершенной классификации монархий не имеет практического смысла, поскольку государственное строительство подчинено задаче создания наиболее эффективной формы правления, соответствующей традиционному укладу жизни той или иной страны, а не следованию той или иной общепринятой модели.

Таким образом, считаем, что будущее монархии как формы правления напрямую связано со стремлением государства обеспечить преемственность в истории, а для многих показать связь с «великим» прошлым. Многие европейские монархии (Испания, Швеция, Норвегия и т. д.) утратили значимость на мировой арене, поэтому статус королевства символизирует бывшее величие и несет идеологический смысл, но практической значимости в этом нет. История показала, что типичные общественные отношения монархического строя, целиком основанные на сословном феодальном производстве, подтверждают свою неэффективность. Возможно, смена формы правления – это вопрос времени, и он зависит от смены политических элит. После революционных событий 1917 г. в нашей стране возник курс на полный слом институтов царской России, поэтому о сохранении монархии речи не было. Великобритания же не переживала таких социальных потрясений, поэтому во многом архаичная система власти существует до сих пор, тема форм правления имеет центральное значение в теории государства и права. Сложилось устойчивое мнение о видах форм – монархии и республике, а также их подвидах.

Традиционно монархия – это форма правления, при которой «власть полностью или частично сосредоточена в руках единоличного главы государства (монарха): короля, шаха, императора и т. д.¹ Такое определение дают практически все исследователи с небольшими различиями в трактовке.

Кроме того, отмечается, что полномочия монарха «носят первичный, производный от какой-либо власти в государстве характер, он приобретает свой пост, как правило, по наследству и занимает его пожизненно². Можно привести и другие

¹ Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права: учебник. М.: Юрист, 2004. С. 71.

² Червонык В. И. Теория государства и права: учебник. М.: ИНФРА-М, 2007. С. 152.

признаки, характеризующие монархию. Но монархии слишком разные, чтобы можно было предложить универсальное определение и типичные признаки. Даже в истории России известно множество примеров несоблюдения правил. Например, императрица Екатерина II не получала титул по наследству, а избрание на царство Бориса Годунова и Михаила Романова не подтверждает производный характер власти монарха.

Кроме того, выделяют несколько видов монархии, кардинально отличающихся друг от друга. Типичная монархия – это абсолютная монархия, которую берут за эталон. Но существует еще и ограниченная монархия, при которой роль монарха сводится до символизма. Таким образом, вполне очевидный вопрос о сущности монархической формы правления приводит к спорным и неоднозначным ответам.

На наш взгляд, это обусловлено рядом особенностей. Среди них – следующие:

1. Монархия – это не столько форма государства, сколько исторический тип. Государство как форма организации общежития возникает именно в форме монархии. Для России упрощенная схема может выглядеть следующим образом: вождь – князь – царь. Иными словами, в результате эволюции единоначалия повышается статус главы некой социальной группы, и он становится монархом. Подобный путь прошли в своем развитии и европейские государства, но на определенном этапе истории монархия сменяется республикой. Если мы сравним количество республик и монархий сегодня и 500 лет назад, то обнаружим, что в настоящее время большинство государств предстают как республики. Ранее такое же преимущество было у монархий. Следовательно, монархия – устаревший тип государства.

Безусловно, могут поступить возражения относительно того, что монархии существуют в Великобритании, Испании, Швеции, Японии и т. п. Но монархии ли это по своей сути или некий симбиоз и компромисс? Например, в Конституции Японии от 3 мая 1947 г. говорится о том, что Император является символом государства и единства народа, его статус определяется волей народа, которому принадлежит суверенная власть¹. В

¹ The Constitution of Japan // Prime Minister of Japan and His Cabinet. URL: https://japan.kantei.go.jp/constitution_and_government_of_japan/constitution_e.html (дата обращения: 07.04.2023).

Великобритании отсутствует Конституция, а ее роль на протяжении нескольких веков выполняют ряд документов. Сегодня актуальны Акт о соединении с Шотландией 1707 г., Акт о парламенте 1911 г., Акт о парламенте 1949 г., Акт о пожизненных пэрах 1958 г., Акт о пэрах 1963 г., Акт о Европейских сообществах 1972 г., Акт о Палате общин (управление делами) 1978 г., Акт о народном представительстве 1983 г., Акт о Палате лордов 1999¹.

Как верно утверждает А. А. Мишин, «в настоящее время монархия сохраняется, как правило, в старых буржуазных странах. Молодые государства практически отвергли эту форму правления»². В новое и новейшее время повсеместно происходят революционные изменения, устанавливающие демократический строй. Монархии либо стали республиками, либо монархическое правление нивелировано демократическими институтами. Монарх, будучи главой государства, чаще всего не уполномочен на международное представительство. Поэтому на официальных межгосударственных форумах монархические страны представлены главами правительств.

Таким образом, видовое разнообразие форм правления вызвано не вопросом выбора той или иной формы, а незавершившимся процессом отмирания монархического строя и сохранением его рудиментов.

2. Монархия – это изначально не формализованная форма правления, то есть она появляется как ступень развития общественного самоуправления, на которой утверждается единоличный правитель. Постепенно он становится главой государства, получает право издавать юридически обязательные документы и монопольное право на применение силы.

Изначально правомочия монарха явствуют из его фактического положения в обществе и не требуют подтверждения или формализации. Юридическое закрепление статуса монарха не имело смысла, так как его права юридически являются неограниченными, а обязанностей и ответственности практически нет.

¹ Конституционные акты Великобритании // Конституции государств (стран) мира. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=162> (дата обращения: 07.04.2023).

² Мишин А. А. Центральные органы власти буржуазных государств. М.: Изд-во Московского университета, 1972. С. 20.

Чаще всего монарх легитимизирует свой статус в издаваемых актах. Например, Двинская уставная грамота 1397 г. начинается словами: «Се яз, князь велики Василей Дмитриевичь всеа Руси...»¹. Из содержания этого предложения можно четко понять и статус принявшего документ лица, и определить юридическую силу документа.

Свой юридически оформленный статус монарх получает чаще всего в результате революционных событий, как вариант уступки более прогрессивному республиканскому строю. Так, в Конституции Франции 1791 г. закреплено, что «форма правления – монархическая. Власть исполнительная вверена королю и осуществляется под его главенством министрами и прочими ответственными органами в порядке, предусмотренном ниже»². В дальнейшем, как известно, эта Конституция утратила силу в связи с установлением республиканского строя по мере радикализации Французской революции.

3. Монархия имеет сакральный характер. Обычно в научной или учебной литературе не упоминается о таком признаке монархической формы, как сакральный характер. Но именно это в основном отличает монархию и статус монарха от светской республиканской формы правления.

На «божественный» характер происхождения монархии указывают и юридические акты. Например, в Великой Хартии Вольностей 1215 г. монарх представлен как «Иоанн, *божьей милостью* король Англии...»³. Подобное понимание божественного происхождения власти характерно и для времен Московской Руси⁴. Пожалуй, первый в своем роде конституционный акт в российской истории – «Высочайше утвержденные основные

¹ Двинская уставная грамота 1397 г. // Музей истории российских реформ имени П. А. Столыпина. URL: <http://xn--e1aaejmenosq.xn--p1ai/node/13622> (дата обращения: 07.04.2023).

² Конституция Франции 1791 г. // Библиотека электронных ресурсов исторического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/EText/cnst1791.htm> (дата обращения: 07.04.2023).

³ Великая Хартия Вольностей 1215 г. // Восточная литература. Средневековые исторические источники Востока и Запада. URL: https://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/Engl/XIII/1200-1220/Magna_charta_1215/text2.phtml (дата обращения: 07.04.2023).

⁴ *Ключевский В. О.* Русская история. М.: Эксмо, 2008. С. 480.

государственные законы» 1906 г. – прямо указывает на то, что «особа Государя Императора *священна* и неприкосновенна»¹.

Несложно проследить и закономерность возникновения монархической государственности с появлением монотеистической религии. Поэтому сакрализация монарха, как представителя Бога на земле, вполне логична. Безусловно, современные ограниченные (конституционные) монархии уже не настолько религиозны, но ритуал вступления на престол и монархические символы по-прежнему указывают на связь вступления на престол с религиозным культом.

Дискуссионным остается и вопрос о видах монархии. А. В. Мелехин выделяет такие виды монархии, как абсолютная, конституционная, парламентская, дуалистическая, теократическая². М. Н. Марченко приводит только два вида (дуалистическую и парламентскую), делая оговорку, что речь идет именно о современности³. Следовательно, единого подхода к классификации монархий нет, как и нет универсальных критериев. Очевидно, что абсолютных монархий сегодня не существует. Более того, если монархия получила формализацию в конституционных актах, стала, по сути, формой правления, она перестала быть абсолютной. Выделять теократическую монархию в отдельный вид тоже представляется сомнительным, а дуалистическая – фактически переходная форма, которая уже не обнаружена. Другие критерии деления подчиняются таким же правилам, что и виды республик: по факту перераспределения полномочий между высшими органами государственной власти. Обычно современная монархия – это монархия парламентского типа, поскольку преимущество в системе власти имеет законодательный орган, а исполнительная власть производна от нее. При этом представляет страну в международных делах, как правило, глава правительства, а не монарх.

Определенной спецификой обладают монархии арабских стран, которые можно назвать конституционными, но не парламентскими ввиду отсутствия парламента в традиционном понимании. Кроме того, в Конституции выражена исламская

¹ Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период / под ред. Ю. П. Титова, О. И. Чистякова. М.: Юрид. лит., 1990. С. 444.

² Мелехин А. В. Теория государства и права: учебник. М.: Маркет ДС, 2007. С. 154–157.

³ Проблемы теории государства и права: учеб. пособие / под ред. М. Н. Марченко. М.: Проспект, 1999. С. 171.

религиозность. Например, Основной закон Саудовской Аравии называет страну суверенным арабским исламским государством¹.

Разработка совершенной классификации монархий не имеет практического смысла, поскольку государственное строительство подчинено задаче создания наиболее эффективной формы правления, соответствующей традиционному укладу жизни той или иной страны, а не следованию той или иной общепринятой модели.

Таким образом, считаем, что будущее монархии как формы правления напрямую связано со стремлением государства обеспечить преемственность в истории, а для многих показать связь с «великим» прошлым. Многие европейские монархии (Испания, Швеция, Норвегия и т. д.) утратили значимость на мировой арене, поэтому статус королевства символизирует былое величие и несет идеологический смысл, но практической значимости в этом нет. История показала, что типичные общественные отношения монархического строя, целиком основанные на сословном феодальном производстве, подтверждают свою неэффективность. Возможно, смена формы правления – это вопрос времени, и он зависит от смены политических элит. После революционных событий 1917 г. в нашей стране возник курс на полный слом институтов царской России, поэтому о сохранении монархии речи не было. Великобритания же не переживала таких социальных потрясений, поэтому во многом архаичная система власти существует до сих пор.

Библиографический список

1. *Ключевский В. О.* Русская история. М.: Эксмо, 2008. 908 с.
2. *Матузов Н. И., Малько А. В.* Теория государства и права: учебник. М.: Юристъ, 2004. 512 с.
3. *Мелехин А. В.* Теория государства и права: учебник. М.: Маркет ДС, 2007. 633 с.
4. *Мишин А. А.* Центральные органы власти буржуазных государств. М.: Изд-во Московского университета, 1972. 285 с.

¹ Основной Низам (положение) Королевства саудовская Аравия 1992 г. // Исламская мысль (исламское право). URL: <https://www.worldislamlaw.ru/?p=299> (дата обращения: 07.04.2023).

5. Проблемы теории государства и права: учеб. пособие / под ред. М. Н. Марченко. М.: Проспект, 1999. 504 с.

6. Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период / под ред. Ю. П. Титова, О. И. Чистякова. М.: Юрид. лит., 1990. 478 с.

7. *Червонюк В. И.* Теория государства и права: учебник. М.: ИНФРА-М, 2007. 704 с.

П. Х. Алиева

доцент кафедры административного
и финансового права
Оренбургского государственного университета,
кандидат юридических наук
Российская Федерация, г. Оренбург
Pari_2.01.86@mail.ru

**ПРОИЗВОДСТВО ДИСТАНЦИОННОГО ДОПРОСА
ПОТЕРПЕВШЕГО И СВИДЕТЕЛЯ В ТАДЖИКСКОМ
УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: ДОСТОИНСТВА И НЕДОСТАТКИ**

**PROCEDURES OF DISTANCE INTERROGATION
OF VICTIMS AND WITNESSES IN TAJIK CRIMINAL
PROCEEDINGS: ADVANTAGES AND DISADVANTAGES**

В статье раскрыты актуальные вопросы производства дистанционного допроса потерпевшего и свидетеля в таджикском уголовном процессе. Проанализированы нормы уголовно-процессуального законодательства Республики Таджикистан и Российской Федерации, предусматривающие дистанционный допрос. Рассмотрены преимущества и недостатки производства дистанционного допроса потерпевшего и свидетеля в случае их нахождения за пределами республики. В результате проведенного сравнительно-правового анализа дана положительная оценка введению производства дистанционного допроса потерпевшего и свидетеля в уголовное судопроизводство Республики Таджикистан. Основным его преимуществом является оперативность получения показаний в режиме реального времени, что позволит добиться сокращения срока предварительного расследования. Предложены рекомендации по внесению изменений в соответствующие нормы уголовно-процессуального законодательства Таджикистана.

Ключевые слова: потерпевший, свидетель, допрос, цифровизация, дистанционный допрос, цифровизация уголовного процесса, место допроса, дистанционное следственное действие.

The article reveals topical issues of remote interrogation of the victim and witness in Tajik criminal proceedings. The norms of criminal procedure legislation of the Republic of Tajikistan and the Russian Federation providing for remote interrogation are analysed. The advantages and disadvantages of remote interrogation of the victim and witness when they are outside the country are considered. As a result of the comparative legal analysis the introduction of remote interrogation of the victim and witness in

the criminal proceedings of the Republic of Tajikistan has been positively assessed. Its main advantage is the speed of obtaining evidence in real time, which will reduce the time of the preliminary investigation. Recommendations on amendments to the relevant norms of the criminal procedure legislation of Tajikistan are offered.

Keywords: Victim, witness, interrogation, digitalisation, remote interrogation, digitalisation of the criminal process, place of interrogation, remote investigative action.

Впервые в уголовном процессе Республики Таджикистан (Таджикистана), в эпоху цифровизации стало возможным производство дистанционного допроса потерпевшего и свидетеля, что, на наш взгляд, является достижением в уголовном судопроизводстве Таджикистана.

Так, 19 июля 2022 г. в Республике Таджикистан принят Закон «О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан». В связи с этим ст. 197 Уголовно-процессуального кодекса Республики Таджикистан¹ (далее – УПК РТ) дополнена частью второй в следующей редакции: «В случае нахождения свидетеля или потерпевшего за пределами республики допрос может быть осуществлен дистанционно с использованием телекоммуникационных систем и электронной почты с составлением протокола, подтвержденного цифровой подписью. Следователь может производить дистанционный допрос в присутствии понятых. Допрос производится с соблюдением требований статьей 199–203 Уголовно-процессуального кодекса без составления протокола».

Важное преимущество возможности производства дистанционного допроса свидетеля или потерпевшего в случае их нахождения за пределами страны – оперативность получения показаний в режиме реального времени, что позволяет добиться сокращения срока предварительного расследования. Статс-секретарь Федеральной палаты адвокатов К. Добрынин справедливо назвал «процессуальным абсурдом и дикостью», если уголовные дела расследуются годами и зачастую загвоздка или

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Таджикистан: закон РТ от 3 декабря 2009 г. № 564 // Национальный центр законодательства при Президенте Республики Таджикистан. URL: www.mmk.tj (дата обращения: 10.11.2022).

единственный повод для продления – это именно несостоявшийся допрос свидетеля, потерпевшего по делу¹.

С учетом предложений ученых-процессуалистов² и опыта зарубежных стран аналогичная норма введена Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»³ 30 декабря 2021 г. в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации⁴ (далее – УПК РФ).

Так, в отличие от УПК РТ, в котором приведенное выше нововведение закреплено в ч. 2 ст. 197 «Место допроса», в УПК РФ отдельно посвящена этому ст. 189.1. «Особенности проведения допроса, очной ставки, опознания путем использования систем видео-конференц-связи». С учетом опыта российского законодателя полагаем целесообразным его рецепцию в уголовно-процессуальное законодательство Республики Таджикистан. Рассмотрим данный вопрос подробнее.

Так, из упомянутой выше нормы УПК РТ становится очевидным, что допрос может быть осуществлен дистанционно с использованием телекоммуникационных систем и электронной почты. Вместе с тем российский законодатель относит к числу возможных дистанционных следственных действий, помимо допроса, также очную ставку и опознание. Представляется, что Таджикистан сегодня делает первые шаги в цифровизацию уголовного процесса, и, исходя из положительного опыта,

¹ Куликов В. Онлайн-допросы свидетелей помогут ускорить ход расследования // Российская газета. 2020. 8 ноября.

² Желтобрюхов С. П. О необходимости предоставления органу предварительного расследования возможности применения видео-конференц-связи на стадии досудебного производства // Российская юстиция. 2016. № 1. С. 63–64; Мартынов А. Н., Кравец Е. Г., Шувалов Н. В. Организационно-тактический модуль дистанционных следственных действий // Труды Академии управления МВД России. 2017. № 4 (44). С. 128–129; Щерба С. П., Архипова Е. А. Применение видео-конференц-связи в уголовном судопроизводстве России и зарубежных стран: опыт, проблемы, перспективы: монография. М.: Юрлитинформ, 2016. С. 56–57.

³ О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 30 декабря 2021 г. № 501-ФЗ // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_405493/ (дата обращения: 17.11.2022).

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (дата обращения: 17.11.2022).

возможно, расширит перечень следственных действий, осуществляемых дистанционно с использованием телекоммуникационных систем.

Относительно субъекта правомочного проведения данного следственного действия укажем, что, в отличие от таджикского законодательства, в котором указан следователь, УПК РФ предусмотрел и дознавателя. Кроме того, в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством Таджикистана может быть осуществлен дистанционный допрос свидетеля и потерпевшего при условии их нахождения за пределами республики. Российский законодатель не устанавливает категорий лиц, подлежащих допросу путем использования систем видео-конференц-связи, то есть кроме потерпевшего и свидетеля могут быть допрошены специалист, эксперт. При этом не конкретизирует обстоятельства, при которых станет возможным проведение такого следственного действия, оставляя это на усмотрение следователя и указывая в ч. 2 ст. 189.1 УПК РФ слова «В случае необходимости...». Из приведенной нормы становится понятным, что производство допроса с использованием систем видео-конференц-связи будет возможным и в случаях, если допрашиваемые лица находятся внутри страны. На наш взгляд, данный подход является более правильным. Возможно, и Таджикистан при положительном применении дистанционного допроса на практике пойдет по такому пути.

Значим и вопрос, связанный с фиксацией факта производства допроса дистанционно, при использовании телекоммуникационных систем. Так, согласно ч. 2 ст. 197 УПК РФ, допрос может быть осуществлен дистанционно с составлением протокола, подтвержденного цифровой подписью. Уместно привести суждение доктора юридических наук, профессора А. В. Головки о том, что протоколы следственных и судебных действий могут быть составлены в электронной форме, то нового «вида» доказательств при этом нет, протокол остается протоколом независимо от формы своего изготовления (рукописной, машинописной, электронной и т. п.). Речь идет о проблеме не нового вида доказательств, а способов изготовления и хранения существующих доказательственных форм (протоколов

следственных действий, иных документов и т. п.)¹. Проблема подписания протокола с применением пишущих машинок по-прежнему остается и сегодня при использовании компьютеров. И по-прежнему она является процессуально несложной, причем независимо от того, какую подпись мы используем (собственноручную или электронную)².

Однако далее законодатель, предусмотрев производство допроса без составления протокола и не аргументируя причин, во-первых, допускает противоречие; во-вторых, нарушает общие правила производства допроса. Возможно, законодатель, как и некоторые казахские ученые, имеет в виду, что в данном случае исчезнет обязательное условие заполнения бумажного протокола допроса в связи с невозможностью корректировки дистанционного допроса в режиме видеосвязи и последующего отказа от своих показаний допрошенных лиц³. Действительно, об обязательном применении видеозаписи в ходе следственных действий гласит и норма ч. 4 ст. 189.1 УПК РФ. При этом нельзя забывать о том, что материалы видеозаписи приобщают к протоколу соответствующего следственного действия.

Открытым остается вопрос о механизме реализации данного следственного действия. Ряд российских экспертов, отмечая целесообразность допроса по видеосвязи подозреваемых и обвиняемых в случае нахождения их за границей из-за страха возвращения, но готовых к сотрудничеству со следствием, правильно задают вопрос относительно технической проблемы: «А кто будет обеспечивать связь на заграничном конце провода?»⁴. Так, по словам К. Добрынина, технически процедура онлайн-допроса крайне проста: два следователя созваниваются с использованием удобной для них программы и проводят допрос⁵.

¹ Головки А. В. Цифровизация в уголовном процессе: локальная оптимизация или глобальная революция? // Вестник экономической безопасности. 2019. № 1. С. 15.

² Там же.

³ Нургазинов Б. К., Исмагулов К. Е. Некоторые вопросы совершенствования института дистанционного допроса в казахстанском уголовном процессе // Вестник Института законодательства и правовой информации Республики Казахстан. 2018. № 1 (50). С. 82.

⁴ Куликов В. Следствию могут разрешить проводить допросы свидетелей по видеосвязи // Российская газета. 2020. 29 октября.

⁵ Куликов В. Онлайн-допросы свидетелей помогут ускорить ход расследования // Российская газета. 2020. 8 ноября.

Подводя итоги, укажем, что положительной оценки заслуживает введение производства дистанционного допроса потерпевшего и свидетеля в уголовный процесс Республики Таджикистан. Основным его преимуществом является оперативность получения показаний в режиме реального времени, что позволит достичь сокращения срока предварительного расследования.

Вместе с тем с учетом того, что Таджикистан находится только в начале пути в аспекте цифровизации уголовного процесса, существуют и недостатки при производстве дистанционного допроса. Так, в УПК РТ нововведение, указанное выше в статье, закреплено в ч. 2 ст. 197 «Место допроса». Ввиду особенностей производства дистанционного допроса целесообразно закрепить данное положение в отдельной статье УПК РТ.

Обратим внимание на нормы ч. 2 ст. 189.1 УПК РФ. Из содержания этой нормы становится очевидным, что производство допроса с использованием систем видео-конференц-связи будет возможным, если допрашиваемые лица находятся внутри страны. В отличие от нормы ч. 2 ст. 197 УПК РТ, согласно которой дистанционный допрос осуществляется при нахождении свидетеля или потерпевшего за пределами республики. Возможно, и Таджикистан при положительном применении дистанционного допроса на практике пойдет по такому пути.

Предлагаем внести изменения в ч. 2 ст. 197 УПК РТ, исключив формулировку «... без составления протокола». Полагаем, приведенные выводы и предложения будут способствовать устранению недостатков в производстве дистанционного допроса в уголовном судопроизводстве Республики Таджикистан.

Библиографический список

1. Головки А. В. Цифровизация в уголовном процессе: локальная оптимизация или глобальная революция? // Вестник экономической безопасности. 2019. № 1. С. 15–25.
2. Желтобрюхов С. П. О необходимости предоставления органу предварительного расследования возможности применения видео-конференц-связи на стадии досудебного производства // Российская юстиция. 2016. № 1. С. 62–64.

3. *Куликов В.* Онлайн-допросы свидетелей помогут ускорить ход расследования // Российская газета. 2020. 8 ноября.

4. *Куликов В.* Следствию могут разрешить проводить допросы свидетелей по видеосвязи // Российская газета. 2020. 29 октября.

5. *Мартынов А. Н., Кравец Е. Г., Шувалов Н. В.* Организационно-тактический модуль дистанционных следственных действий // Труды Академии управления МВД России. 2017. № 4 (44). С. 125–130.

6. *Нургазинов Б. К., Исмагулов К. Е.* Некоторые вопросы совершенствования института дистанционного допроса в казахстанском уголовном процессе // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. 2018. № 1 (50). С. 82–90.

7. *Щерба С. П., Архипова Е. А.* Применение видеоконференц-связи в уголовном судопроизводстве России и зарубежных стран: опыт, проблемы, перспективы: монография. М.: Юрлитинформ, 2016. 124 с.



А. В. Масленникова

доцент кафедры международного частного
и предпринимательского права
Кубанского государственного аграрного
университета имени И. Т. Трубилина,
кандидат юридических наук, доцент
Российская Федерация, г. Краснодар
kubgau.maslv@mail.ru

**ИСПОЛНЕНИЕ ДОГОВОРА ЗАЛОГА ИМУЩЕСТВА
ДОЛЖНИКА В ПРОЦЕДУРАХ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ
(БАНКРОТСТВА): АНАЛИЗ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО
РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ ОТНОШЕНИЙ
БАНКРОТСТВА И МАТЕРИАЛОВ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ**

**EXECUTION OF A PLEDGE AGREEMENT
OVER THE DEBTOR'S PROPERTY IN INSOLVENCY
(BANKRUPTCY) PROCEEDINGS: ANALYSIS OF LEGAL
REGULATION OF CERTAIN TYPES OF BANKRUPTCY
RELATIONS AND MATERIALS OF COURT PRACTICE**

В статье раскрыты вопросы правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) лица, в частности условия реализации договора залога. Автором осуществлен правовой анализ эффективности

залогового обязательства для целей определения объемов удовлетворения требований конкурсного кредитора. Исследованы возможные риски кредитора, который при заключении договора залога рассчитывал полностью удовлетворить свои требования к должнику из стоимости имущества, являющегося предметом залога. С целью определения размера компенсации требований такого кредитора проанализированы возможные негативные последствия в зависимости от фактически примененной формы торгов в отношении имущества должника. Рассмотрены также вопросы объема прав условно называемого «залогового» кредитора в период проведения собраний конкурсных кредиторов, в том числе при принятии решений.

Ключевые слова: залог, имущество, конкурсный кредитор, стоимость, право залога, требования кредитора, банкротство, торги, правоотношение банкротства.

The article reveals the issues of legal regulation of insolvency (bankruptcy) relations of a person, in particular, conditions of realization of pledge agreement. The author has carried out a legal analysis of the effectiveness of pledge for the purposes of determining the extent of satisfaction of claims of a bankruptcy creditor. The possible risks of a creditor who, when entering into a pledge agreement, expected to fully satisfy his claims against the debtor from the value of the property which is the subject of the pledge were investigated. In order to determine the amount of compensation for the claims of such a creditor the possible negative consequences depending on the actual form of bidding applied to the debtor's property have been analysed. The questions concerning the extent of the rights of a conditionally called "pledge" creditor during meetings of bankruptcy creditors, including in making decisions, have also been considered

Keywords: pledge, property, bankruptcy creditor, value, lien, creditor's claims, bankruptcy, auction, bankruptcy relation.

В обычной хозяйственной деятельности контрагенты, заключающие договор залога имущества одной из сторон в сделке, согласовывают по существу гарантии получения имущественной выгоды, если условия основного договора в аспекте финансовых расчетов не выполнены одной из сторон. Как правило, определяя условия продажи предмета залога¹, участники сделки устанавливают примерную стоимость объекта залога, используя методики определения его рыночной

¹ Потихонина Ж. Н. Сальдирование и реализация залога в банкротстве // Арбитражный управляющий. 2022. № 1. С. 30.

стоимости¹. Для осуществления вышеуказанных действий в Российской Федерации (РФ) применяют федеральные законы, позволяющие в достаточной мере регулировать правоотношения при заключении договора залога и оценки стоимости имущества, а также согласование стоимости имущества сторонами².

Актуальность научных исследований залоговых правоотношений с течением времени не уменьшается, а наоборот, возрастает. Кредиторы-залогодержатели (например, финансовые организации) направляют требования к должнику о погашении кредитов и обращении взыскания на имущество, находящееся в залоге, но переданное лизингополучателю (это приводит к вовлечению в спор уже трех субъектов); возникают требования о досрочном погашении кредита, возврате сумм займа, об обращении взыскания на долю в уставном капитале юридического лица как на предмет залога. Кроме обычных требований об обращении взыскания на заложенное имущество, возникают часто требования залогодержателей:

- о возмещении своих убытков из сумм денежных компенсаций должнику, полученных им в соответствии с исполнением договоров страхования имущества;

- о возмещении своих затрат за счет полученных должником доходов в период использования предмета залога³;

- о возмещении неполученных денежных средств из компенсационных выплат должнику стоимости предмета залога при его изъятии для государственных или муниципальных нужд⁴.

В процедурах несостоятельности (банкротства) реализация права требования кредитора получить возмещение из стоимости

¹ Орлова М. А., Мартынов О. В., Новиков С. А. Практические проблемы определения начальной продажной цены предмета залога на стадии обращения взыскания // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2019. № 3. С. 82.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301; Об оценочной деятельности в Российской Федерации: федер. закон от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31. Ст. 3813.

³ Никифоров А., Червонная С. Имущественные налоги при банкротстве в отношении предмета залога // ЭЖ-Бухгалтер. 2022. № 48. С. 5.

⁴ Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом: сб. науч. ст. IV Междунар. науч.-практ. конф. (25 апреля 2017 г., г. Москва) / под ред. С. Д. Могилевского, М. А. Егоровой. М.: Юстицинформ, 2017. С. 470.

заложенного имущества должника претерпевает значительные изменения, связанные с наличием специального правового регулирования отношений Федеральным законом от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Кредиторы в отношении банкротства в период рассмотрения дела о несостоятельности (банкротстве) должника могут предвидеть наступление рисков неполного удовлетворения своих требований в результате реализации предмета залога, причем в значительном размере. Этот вывод базируется не на данных статистического бюллетеня Единого федерального реестра сведений о банкротстве (ЕФРСБ), а на фактических данных, часто связанных с уменьшением стоимости проданного имущества должника на торгах.

В настоящем научном исследовании применены методы сравнительного анализа соотношений норм общих и специальных законов, регулирующих отношения субъектов, реализующих договор залога имущества должника, в том числе в период его принудительной ликвидации, использован метод аналитического изучения недостатков правового регулирования отношений, связанных с продажей залогового имущества должника в процедурах банкротства. Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»¹ содержит положения, отражающие состояние конкурсного кредитора, чьи права требования обеспечиваются возможностью их удовлетворения из стоимости предмета залога, но с установлением нижеследующих ограничений:

1. Если арбитражным судом вводится процедура банкротства (например, первая из возможных – процедура наблюдения), то кредитор (вне дела о банкротстве) лишен права обратиться взыскание на заложенное имущество. Это требование закона, на наш взгляд, имеет существенное целевое назначение, а именно: одному из кредиторов не предоставлена возможность получить все денежные средства, не предоставив в процедуре банкротства другим кредиторам права на возмещение своих требований. Особенно это актуально для наиболее незащищенных кредиторов, не относящихся к субъектам предпринимательства: работникам и бывшим работникам должника.

¹ О несостоятельности (банкротстве): федер. закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 43. Ст. 4190.

2. Если вводится одна из процедур судебной санации банкротства, то конкурсный кредитор приобретает право получить удовлетворение своих требований при соблюдении специальных требований.

Первое из них – возможность восстановления платежеспособности должника, которая не должна быть утрачена после реализации в процедуре договора залога. Сложность и коллизионность данного правоотношения заключается в том, что цель получить удовлетворение своего требования преследует конкурсный кредитор, не обладающий полным набором информации о финансовом состоянии должника, а обязанность доказывания возможности (невозможности) восстановления своей платежеспособности возложена законом о банкротстве на должника. Представляется, что должник может применять набор доказательств либо в своих интересах или в интересах иных лиц, участвующих в отношениях банкротства. Должник может также игнорировать принципы гражданского права: добросовестности, справедливости, разумности и не стремиться к четко определенной цели (восстановлению платежеспособности должника или фактическому банкротству, то есть к продаже имущества должника в целом и исключения его из реестра субъектов предпринимательства).

Второе специальное требование закона о банкротстве при реализации исследуемого права «залогового» кредитора относится к объекту договора залога: наличие риска утраты или повреждения залогового имущества должника. В целях недопущения подобных последствий законом о банкротстве также предполагается недопущение существенного снижения стоимости имущества должника посредством его реализации. Однако это положение закона нам представляется спорным, поскольку продажа имущества должника, имеющего пороки в своем качестве, либо узконаправленное применение продаваемого имущества в предпринимательской области создают предпосылки к осязаемому снижению его стоимости¹.

¹ Иванов А. А., Коршунов П. Н. К вопросу о позиции кредитной организации в деле о банкротстве заемщика // Банковское право. 2021. № 4. С. 17; Комментарий практики рассмотрения экономических споров (судебно-арбитражной практики) / отв. ред. В. М. Жуйков. М.: ИЗиСП, Контракт, 2020. Вып. 27. С. 158.

Кроме того, положениями исследуемого закона предусмотрены различные суммы (в процентах) денежных средств, полученных от продажи объекта залога, которые направляют на погашение требований конкурсного кредитора, обеспеченных договором залога в размере от 70 % до 80 % (в зависимости от вида основного договора). В случае недостаточности иного имущества должника часть полученных от продажи залогового объекта денежных средств направляют:

- на погашение требований кредиторам должника первой и второй очереди (требования о компенсации причиненного вреда жизни или здоровью, выплате заработной платы и некоторые другие);

- для целей погашения судебных расходов;

- на оплату вознаграждения арбитражным управляющим;

- на оплату труда иных лиц, привлекаемых арбитражным управляющим.

При условии достаточности денежных средств, полученных от продажи объекта залога для удовлетворения своих требований, конкурсный кредитор находится в более выгодных условиях по сравнению с другими кредиторами должника. Однако при недостаточности вырученных средств сделать однозначный вывод о том, что так называемый залоговый кредитор получит значительное по размеру удовлетворение своих требований нельзя. Последствием фактической недостаточности средств является необходимость применения положения закона о банкротстве, предусматривающего удовлетворение остальных требований залогового кредитора в составе требований кредиторов третьей очереди, что можно признать ущемлением его права на полное возмещение своих требований.

Вместе с тем вывод о том, что такой кредитор сможет удовлетворить свои требования в большем процентном объеме, чем кредиторы, требования которых залогом не обеспечены, вполне допустим. Следует обратить внимание и на то, что Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» содержит значительное количество положений процессуального характера. Заявление об обращении взыскания на заложенное имущество должника, поданное конкурсным кредитором, разрешается арбитражным судом, рассматривающим дело о банкротстве.

Реализацию договора залога имущества должника в процедурах банкротства следует рассматривать совместно с

вопросом о возможности участия конкурсного кредитора с правом голоса (или без права голоса) на общем собрании конкурсных кредиторов (Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» предусматривает приобретение права голоса таким кредитором только в случае его отказа от залоговых прав). На наш взгляд, подобные действия «залогового» кредитора снижают вероятность наиболее полной компенсации его требований. Этот вывод может быть изменен при условии надлежащего анализа ценовой политики в отношении всего имущества должника.

Стоит объективно учитывать и наличие возможности провести расчеты, определяющие более выгодные позиции залоговых кредиторов: либо утраты гарантированной части денежных средств от продажи предмета залога и получения большего размера возмещения своих требований от продажи в целом имущества должника, либо сохранения своего статуса «залогового» кредитора. Кроме того, конкурсный кредитор, чьи требования обеспечены залогом имущества должника, должен определить наличие (или отсутствие) предпосылок к утрате, порче залогового имущества; возможности лишения статуса «залогового» кредитора. К уменьшению стоимости предмета залога может привести его продажа с применением формы торгов «посредством публичного предложения», и, как это не кажется парадоксальным, увеличение количества объектов, входящих в состав одного лота, также уменьшает размер получаемых от сделки купли-продажи денежных средств.

Исследование в статье отдельных вопросов нормативно-правового регулирования отношений исполнения договора залога имущества должника в процедурах несостоятельности (банкротства) и оформлении анализа об объеме прав залогового кредитора, о возникающих противоречиях и спорах подтверждается материалами судебной практики. 1. Возникновение споров между залоговыми и иными кредиторами должника относительно выбора стратегии, связанной с дальнейшей судьбой продаваемого и находящегося в залоге имущества должника. Противоречивость суждений лиц, участвующих в деле о банкротстве, возникает, в частности, по ряду вопросов:

а) следует ли продавать имущество должника в виде отдельных объектов либо единым лотом;

б) если имущество должника используется в предпринимательской деятельности как единый комплекс, то каким способом определять часть, которая находится в залоге, и часть, которая может быть направлена в конкурсную массу;

в) какое лицо (залоговый кредитор или профессиональный оценщик, иное лицо) и с применением каких методик (или условий договора залога) вправе оценивать соответствующее имущество должника.

Судом определено¹:

– во-первых, подобные конфликты необходимо разрешать с учетом целей конкретной процедуры банкротства (например, конкурсного производства), то есть более полного удовлетворения требований кредиторов;

– во-вторых, с применением принципов очередности, пропорциональности, особого правового положения и статуса залогового кредитора;

– в-третьих, следует учитывать наличие (или отсутствие) согласия конкурсного (залогового) кредитора на продажу имущества единым лотом;

– в-четвертых, необходимо согласование условий и порядка выделения доли залогового кредитора из состава получаемой выручки, в том числе в отчете оценщика.

Все изложенное в совокупности позволит применить подход «преодоление отказа залогового кредитора» от продажи имущества должника единым лотом. Судом предусмотрено также, что недобросовестность залоговых кредиторов в подобных спорах не установлена.

По нашему мнению, на практике нередко допускают ситуации, в которых залоговое имущество продают единым лотом, а сумма выручки в кратное число раз ниже той, которую можно было бы получить, продавая имущество по частям и выдвигая условие в договоре купли-продаже о том, что все покупатели обязаны содержать общее имущество такого объекта совместно (этот подход актуален при продаже объектов

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2018): утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28 марта 2018 г. // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_294792/?ysclid=litatphf19145341097 (дата обращения: 10.03.2023).

недвижимости для потребительских целей, например, машино-мест в многоэтажной застройке).

2. Российская Федерация реализует цель обеспечения единообразных подходов к применению соответствующих положений Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». В связи с этим Пленум Высшего Арбитражного суда РФ определил необходимость учитывать существенные обстоятельства, связанные с реализацией прав залоговых кредиторов¹.

Во-первых, в процедурах банкротства при установлении требований кредитора необходимо проверить, выявить основания возникновения прав залогодержателя, таких как договор залога, возникновение залога с учетом закона, наличие условия о цене имущества и/или порядка его определения, а также наличие предмета залога в натуре², оснований к прекращению договора залога, судебного акта об обращении взыскания на заложенное имущество.

Во-вторых, в случае выбытия заложенного имущества из состава имущества должника, в том числе в результате гражданско-правовой сделки, утраты права собственности (при условии сохранения права залога), у залогодержателя возникает возможность реализовать свое право в порядке общеискового производства, предъявив требование к владельцу имущества.

В-третьих, если предмет залога утрачен, отчужден должником, то суд вправе вынести определение об отражении в реестре требования конкурсного кредитора как не обеспеченного залогом (заявление об этом подают, как правило, арбитражным управляющим). Аналогично изменяется статус кредитора должника, если его требования обеспечены залогом, но кредитор об этом ранее не заявил. По нашему мнению, следует учитывать факт наличия залогового имущества в конкурсной массе должника. Следует иметь в виду, что к моменту внесения

¹ О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя: постановление Пленума Высшего Арбитражного суда РФ от 23 июля 2009 г. № 58 // Гарант.ру: информационно-правовой портал. URL: <https://base.garant.ru/12168676/?ysclid=litb2oe4hb891700247> (дата обращения: 10.03.2023).

² *Правящий П. А.* Залог денежных средств // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 11. С. 190.

изменений в реестр конкурсных кредиторов, залоговое имущество может быть продано.

В-четвертых, важнейшим условием в правоотношениях, связанных с залогом имущества должника, является условие о пропуске срока на установление статуса залогового кредитора. При таких обстоятельствах в проводимой процедуре банкротства конкурсный кредитор лишен права определения условий и порядка продажи заложенного имущества, что может привести к негативным последствиям в аспекте размера удовлетворения его требований. Последствием утраты статуса залогового кредитора служит возникновение его права голоса при принятии решений собранием конкурсных кредиторов¹. По нашему мнению, высокая результативность такого последствия определяется лишь количеством голосов конкурсного кредитора при принятии решений.

В-пятых, залоговый кредитор в процедурах банкротства обладает не только набором прав, их ограничением², но и несет определенные обязанности (например, сохранять и содержать залоговое имущество, если оно ранее ему передано).

Следует учитывать, что в целях недопущения нарушения прав залогового и иных кредиторов в Федеральном законе от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» содержатся запреты на осуществление отдельных действий арбитражными управляющими. В частности, запрещены выплаты кредиторам должника первой и второй очереди³ (несмотря на их социальную важность) ранее, чем будут осуществлены выплаты полученных от продажи залогового имущества средств залоговому кредитору.

Кроме того, Федеральным законом от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» не установлены сроки осуществления отдельных действий различными участниками дела о банкротстве. Например, не установлен срок для целей разработки и утверждения залоговым кредитором

¹ *Теплов Н. В.* Юридическая судьба требований залоговых кредиторов при банкротстве должника: проблемы теории и судебно-арбитражной практики // Вестник гражданского права. 2011. № 3. С. 140.

² *Гуреев В. А., Селионов И. В.* Имущественные иммунитеты в исполнительном производстве: науч.-практ. пособие. М.: Деловой стиль, 2019. С. 99.

³ *Каверзина А. В.* Распределение денежных средств, поступивших от продажи предмета залога // Арбитражный управляющий. 2022. № 2. С. 12.

условий и порядка продажи залогового имущества должника¹. Отраженный в законе принцип разумности не всегда следует применять, так как его нарушение не приводит к ответственности лиц, но может произойти утрата времени, что для многих кредиторов является существенным обстоятельством.

Итак, исследуя нормативно-правовое регулирование отношений в аспекте значительного объема действий, связанных с реализацией прав залоговыми кредиторами в процедурах несостоятельности (банкротства), приходим к выводам, которые носят, на наш взгляд, глобальный характер.

1. Регулирование в целом объема залоговых отношений основано на применении положений одного из важнейших кодифицированных федеральных законов – Гражданского кодекса РФ².

2. Вместе с тем регулирование отношений в период несостоятельности (банкротства) субъектов предпринимательства, иных субъектов хозяйственной сферы и физических лиц имеет такой же значительный объем специального регулирования отношений, связанных с залогом любых видов имущества должника.

3. По нашему мнению, можно сделать вывод об относительной достаточности регулирования залоговых отношений положениями Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Достаточность правовых норм отражена в следующем:

- при рассмотрении в арбитражном суде заявлений об установлении (или прекращении) статуса залогового кредитора;
- при определении прав и обязанностей залогового кредитора в отношении предмета залога;
- наличии правовых оснований для реализации многих принципов в отношениях банкротства, таких как оптимальность и реальность определения ценовой политики при продаже залогового имущества должника;

¹ Обзор судебной практики по спорам об установлении требований залогодержателей при банкротстве залогодателей: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 21 декабря 2022 г. // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_434927/?ysclid=litbgvp2bx904917108 (дата обращения: 10.03.2023).

² Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2022. С. 1023.

– пропорциональном разделении денежных средств между кредиторами различных видов, в том числе залоговых, конкурсных, кредиторов различных очередей; возможности установления кредиторами должника условий и порядка реализации имущества должника, судебном контроле.

Относительная достаточность правового регулирования исследуемых отношений определена тем, что некоторые действия лиц, вовлекаемых в отношения банкротства, требуют более детального регулирования отношений. Так, представляется необходимым установление условий для продажи недвижимого имущества по частям, не включая его в один лот; необходимо установить и предельные максимальные сроки для лиц, которые наделены правом разрабатывать и утверждать условия проведения торгов, формирования лотов (считаем применение в подобных отношениях принципа разумности нецелесообразным).

4. Сложность и многообразие отношений несостоятельности (банкротства), в том числе по вопросам исполнения договора залога в период банкротства должника, детально разъясняют суды, что позволяет достичь цели единообразного применения норм исследуемого Федерального закона в РФ

Библиографический список

1. Актуальные проблемы предпринимательского и корпоративного права в России и за рубежом: сб. науч. ст. IV Междунар. науч.-практ. конф. (25 апреля 2017 г., г. Москва) / под ред. С. Д. Могилевского, М. А. Егоровой. М.: Юстицинформ, 2017. 484 с.

2. Гуреев В. А., Селионов И. В. Имущественные иммунитеты в исполнительном производстве: науч.-практ. пособие. М.: Деловой стиль, 2019. 127 с.

3. Иванов А. А., Коришнов П. Н. К вопросу о позиции кредитной организации в деле о банкротстве заемщика // Банковское право. 2021. № 4. С. 17–23.

4. Комментарий практики рассмотрения экономических споров (судебно-арбитражной практики) / отв. ред. В. М. Жуйков. М.: ИЗиСП, Контракт, 2020. Вып. 27. 224 с.

5. Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2022. 1496 с.

6. *Каверзина А. В.* Распределение денежных средств, поступивших от продажи предмета залога // Арбитражный управляющий. 2022. № 2. С. 11–14.

7. *Никифоров А., Червонная С.* Имущественные налоги при банкротстве в отношении предмета залога // ЭЖ-Бухгалтер. 2022. № 48. С. 5.

8. *Орлова М. А., Мартынов О. В., Новиков С. А.* Практические проблемы определения начальной продажной цены предмета залога на стадии обращения взыскания // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2019. № 3. С. 80–85.

9. *Потихонина Ж. Н.* Сальдирование и реализация залога в банкротстве // Арбитражный управляющий. 2022. № 1. С. 29–31.

10. *Правящий П. А.* Залог денежных средств // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 11. С. 187–214.

11. *Теплов Н. В.* Юридическая судьба требований залоговых кредиторов при банкротстве должника: проблемы теории и судебно-арбитражной практики // Вестник гражданского права. 2011. № 3. С. 129–160.

В. В. Петров
доцент кафедры
уголовно-правовых дисциплин
Тюменского государственного университета,
кандидат юридических наук, доцент
Российская Федерация, г. Тюмень
v.v.petrov@utmn.ru

**ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ОГРАНИЧЕНИЯ ПРИМЕНЕНИЯ
НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ РАБОТ**

**ADDITIONAL RESTRICTIONS ON THE
IMPOSITION OF SENTENCES OF FORCED LABOUR**

В статье представлен исторический аспект возникновения принудительных работ как вида наказания в действующем уголовном законодательстве. На основании норм Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ) и Уголовно-исполнительного кодекса (УИК) РФ сделан вывод о «двойственной» природе анализируемого института: с одной стороны, принудительные работы не являются формой изоляции от общества, с другой – по ряду признаков содержат в себе элементы такого вида наказания, как лишение свободы. Рассмотрены случаи, при которых в сходных ситуациях суды выносят прямо противоположные решения относительно назначения принудительных работ. Автор заключает, что это является следствием противоречия норм Общей части УК РФ о порядке назначения данного вида наказания и содержанием санкций отдельных статей Особенной части. Анализ правоприменительной практики позволил выделить ряд пробелов в регулировании обязательного привлечения к труду осужденных к принудительным работам. В результате возникают сложности при решении вопроса о замене лишения свободы принудительными работами в порядке ст. 80 УК РФ. Выявлены неурегулированные обстоятельства, такие как достижение осужденным пенсионного возраста, наличие у отбывающего наказание социально значимых болезней. В итоге сделано предложение о дополнении формулировок ч. 7 ст. 53.1 УК РФ.

Ключевые слова: принудительные работы, альтернатива лишению свободы, замена наказания, привлечение к труду, пенсионный возраст, ограничения права, осужденный, отбывание наказания.

The article provides a historical aspect of the emergence of compulsory works as a type of punishment in the current criminal legislation. On the basis of the norms of the Criminal Code of the Russian Federation (CC RF) and the Criminal Executive Code (CEC) of the RF the conclusion about the "dual" nature of the analyzed institution: on the one hand, forced labour is not a form of isolation from society, on the other hand, by a number of features it contains elements of such type of punishment as imprisonment. The author concludes that this is a consequence of the fact that the author's case has been brought to the attention of the courts in the past, and the author has not been able to obtain a conviction. The author concludes that it is a consequence of contradiction of the norms of the General part of the Criminal Code of the RF on the order of assignment of this type of punishment and the content of sanctions of separate articles of the Special part. The analysis of law enforcement practice has highlighted a number of gaps in the regulation of compulsory engagement of convicts to forced labour. As a result, there are difficulties in resolving the issue of replacing deprivation of liberty by compulsory works in accordance with article 80 of the Criminal Code of the RF. There are unresolved circumstances, such as the convicted person's reaching retirement age, the presence of socially significant diseases of the person serving the sentence. As a result, a proposal was made to supplement the wording of Article 53.1(7) of the Criminal Code. 7 of Article 53.1 of the Criminal Code.

Keywords: Forced labour, alternative to imprisonment, commutation, employment, retirement age, entitlement restrictions, convicted person, serving the sentence.

В учебной литературе можно встретить утверждение о том, что принудительные работы – «новое для действующего уголовного законодательства наказание»¹. В последние годы эта позиция не изменилась. Статья 53.1, предусматривающая принудительные работы как вид наказания, введена в Уголовный кодекс Российской Федерации (УК РФ) 7 декабря 2011 г. Фактически назначение и исполнение этого вида наказания стало осуществляться только с 2017 г., причем не с начала года. Шесть лет практики для нового вида наказания – это действительно немного.

За два года до введения в УК РФ ст. 53.1 (в декабре 2009 г.) принята в новой редакции ст. 53 УК РФ. По сути, создан новый вид наказания – ограничение свободы. А то, что существовало в тексте УК РФ до этого момента под наименованием ограничения

¹ См., напр.: Уголовное право. Общая часть: учебник / отв. ред. И. Я. Козаченко. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. С. 399.

свободы (так и не реализовано), мало отличалось от действующих принудительных работ. Более того, первоначальный вариант ограничения свободы практически копировал исключенные в 1993 г. из УК РСФСР условное осуждение и условное освобождение с обязательным привлечением к труду.

Своеобразие наказания в виде принудительных работ заключается в его так называемом вспомогательном характере. В ч. 1 ст. 53.1 говорится о том, что «принудительные работы применяются как *альтернатива* (курсив наш. – В. П.) лишению свободы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части настоящего Кодекса, за совершение преступления небольшой или средней тяжести либо за совершение тяжкого преступления впервые».

Соответствующим образом прописан и порядок применения этого вида наказания. Если, назначив наказание в виде лишения свободы, суд приходит к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания в местах лишения свободы, он выносит постановление о замене осужденному наказания в виде лишения свободы принудительными работами. При назначении судом наказания в виде лишения свободы на срок более пяти лет, за исключением случаев замены наказания в виде лишения свободы принудительными работами в соответствии со ст. 80 УК РФ, принудительные работы не применяются (ч. 2 ст. 53.1 УК РФ). Практика назначения складывалась противоречивая¹. При всей, казалось бы, четко прописанной процедуре назначения данного наказания остается ряд открытых вопросов. В Особенной части УК РФ представлены преступления, за совершение которых предусмотрено назначение принудительных работ, при отсутствии в санкции лишения свободы (например, ч. 1 ст. 159.1, ч. 1 ст. 159.2, ч. 1 ст. 159.5, ч. 1 ст. 159.6, ч. 1 ст. 207). Суды в схожих ситуациях принимают прямо противоположные решения. Так, Петрозаводский городской суд Республики Карелия в мае 2018 г. назначил осужденному по ч. 1 ст. 207 УК РФ принудительные работы². В этом же 2018 г. Ломоносовский

¹ Соколова О. В., Степанова И. Б. Проблемы применения уголовного наказания в виде принудительных работ // Уголовное право. 2019. № 1. С. 63.

² Апелляционное определение Верховного Суда Республики Карелия от 25 июля 2018 г. по делу № 22-922/2018 // Верховный Суд Республики Карелия. URL: <http://vs.kar.sudrf.ru/> (дата обращения: 25.01.2023).

районный суд г. Архангельска оставил без изменения решение мирового судьи, который не стал назначать принудительные работы осужденному по ч. 1 ст. 159.3. В апелляционном определении от 4 сентября 2018 г. говорилось о том, что «назначение принудительных работ в обязательном порядке должно сопровождаться предварительным назначением наказания в виде лишения свободы»¹.

Несмотря на то, что этот вопрос не является предметом рассмотрения настоящей статьи, нам представляется необходимым перевести принудительные работы в разряд обычного самостоятельного наказания. Эта мысль не нова, подобные предложения уже высказаны². Более того, подобный опыт у законодателя существует. Первоначально пожизненное лишение свободы также существовало в законе исключительно как альтернатива смертной казни. Федеральным законом от 21 июля 2004 г. № 74-ФЗ «О внесении изменений в статьи 57 и 205 Уголовного кодекса Российской Федерации»³ указание на его альтернативность исключено. В ч. 3 ст. 205 этого же Федерального закона предусмотрена возможность назначения пожизненного лишения свободы без упоминания смертной казни. Сегодня целый ряд статей Особенной части УК РФ содержит в санкциях пожизненное лишение свободы.

Когда из предыдущего УК исключали условное осуждение и условное освобождение с обязательным привлечением к труду, не ставили вопрос о неэффективности, негуманности или нецелесообразности данных мер воздействия. Основой их реализации стало обязательное привлечение осужденных к труду, то есть обязательное трудоустройство, и что особенно важно – на предприятиях народного хозяйства, не входящих в уголовно-исполнительную систему. В начале 90-х гг. прошлого века безработица в России стала массовым и почти рядовым

¹ Апелляционное постановление Ломоносовского районного суда г. Архангельска от 4 сентября 2018 г. по делу № 10-53/2018 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/kpZSwG5nCBbN/?ysclid=liwa7b9bi2482259564> (дата обращения: 25.01.2023).

² Калачян К. Ю. Принудительные работы: альтернатива или самостоятельное наказание // Вестник Российского университета кооперации. 2013. № 3 (13). С. 86.

³ О внесении изменений в статьи 57 и 205 Уголовного кодекса Российской Федерации: федер. закон от 21 июля 2004 г. № 74-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 30. Ст. 3092.

явлением¹. Промышленные предприятия закрывали или простаивали. Далеко не всегда была возможность сохранить трудовые коллективы. Задача трудоустройства осужденных становилась нереализуемой. В этих условиях данные меры уголовно-правового воздействия были исключены из законодательства². Соответственно, расформированы все спецкомендатуры органов внутренних дел, которые занимались их исполнением. В это время в целом система исполнения уголовных наказаний относилась к ведению Министерства внутренних дел (МВД). Однако, в отличие от исправительно-трудовых учреждений, которые в рамках ведомства существовали обособленно, спецкомендатуры были включены в структуру горрайорганов милиции. Напомним, произошло это в 1993 г. А уже в 1996 г. принимают новый УК РФ, который содержит такой вид наказания, как ограничение свободы, аналогичный ранее исключенным мерам. Возможные проблемы, связанные с реализацией этого вида наказания, обсуждали неоднократно³.

На смену старым спецкомендатурам должны были прийти исправительные центры. В создавшейся ситуации речь шла не о реорганизации или перепрофилировании существовавших учреждений. В частности, высказывали предложения о создании исправительных центров на базе существующих колоний-поселений, но они не были приняты. Предстояло создавать сеть новых учреждений. Причем это должно было происходить на фоне смены ведомственной принадлежности в целом системы учреждений и органов, исполняющих наказания. С 1 сентября 1998 г. уголовно-исполнительная система РФ передана в ведение Министерства юстиции РФ. В 2004 г. данная система выделена в

¹ Шибаршина О. Ю. К вопросу о динамике показателей безработицы в России // Инновационная экономика: перспективы развития и совершенствования. 2019. № 1 (35). С. 293.

² Закон РФ от 18 февраля 1993 г. № 4510-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 10. Ст. 360.

³ Уткин В. А. Перспективы уголовного наказания в виде ограничения свободы // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. Ч. 6 / под ред. В. А. Уткина. Томск: Изд-во Томского университета, 2000. С. 30; Крысин В. А., Шигуров А. В. Проблемы и перспективы применения принудительных работ в российском уголовном праве // Современные научные исследования и инновации: электр. науч.-практ. журнал. 2017. № 3 (71). С. 490–493. URL: <http://web.snauka.ru/issues/2017/03/79080> (дата обращения: 25.01.2023).

самостоятельную Федеральную службу исполнения наказаний (ФСИН) России.

Быстро создать сеть исправительных центров в стране было невозможно. Поэтому Федеральный закон от 13 июня 1996 г. № 64-ФЗ «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации» предусматривал, что «положения ... о наказаниях ... в виде ограничения свободы вводятся в действие федеральным законом после вступления в силу Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации по мере создания необходимых условий для исполнения этих видов наказания, но не позднее 2001 года». Спустя некоторое время Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 4-ФЗ продлил отсрочку до 2005 г. Но и к этому сроку уголовно-исполнительная система оказалась не готова реализовать новое наказание.

Как указано ранее, в декабре 2009 г. наказание в виде ограничения свободы полностью изменило содержание. Ограничение свободы заключается в установлении судом осужденному следующих ограничений: не уходить из места постоянного проживания (пребывания) в определенное время суток, не посещать определенные места, расположенные в пределах территории соответствующего муниципального образования, не выезжать за пределы территории соответствующего муниципального образования, не посещать места проведения массовых и иных мероприятий и не участвовать в указанных мероприятиях, не изменять место жительства или пребывания, место работы и (или) учебы без согласия уголовно-исполнительной инспекции в случаях, предусмотренных законодательством РФ. При этом суд возлагает на осужденного обязанность являться в уголовно-исполнительную инспекцию от одного до четырех раз в месяц для регистрации. Установление судом осужденному ограничений на изменение места жительства или пребывания без согласия указанного специализированного государственного органа, а также на выезд за пределы территории соответствующего муниципального образования является обязательным. Таким образом, создан вариант гласного надзора за поведением осужденного без помещения его в специализированное учреждение, исполняющее наказание.

Действующий вариант принудительных работ появился в УК РФ в декабре 2011 г. Исполнение этого, формально нового вида наказания возлагалось на исправительные центры. Ввиду

того, что данные центры в России так и не построены, реализация принудительных работ дважды откладывалась. Применять это наказание начали только с 2017 г., несмотря на то, что к 1 января 2017 г. были готовы к приему осужденных лишь четыре исправительных центра: по одному в Ставропольском и Приморском краях, а также в Тамбовской и Тюменской областях. По состоянию на декабрь 2022 г. в России действовали 43 исправительных центра и 252 изолированных участка, функционирующих как исправительные центры. В рамках Концепции развития уголовно-исполнительной системы РФ на период до 2030 г.¹ для исполнения наказания в виде принудительных работ планируется создание сети исправительных центров из 111 учреждений в 76 субъектах РФ с возможностью размещения 8,2 тыс. осужденных.

Непоследовательность законодателя относительно этого вида наказания не могла не породить проблемы. Обратим внимание на порядок исчисления срока наказания в виде лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, назначенного в качестве дополнительного к принудительным работам. В случае назначения этого вида наказания в качестве основного или дополнительного к обязательным работам, исправительным работам, ограничению свободы, а также при условном осуждении его срок исчисляется с момента вступления приговора суда в законную силу. В случае назначения лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в качестве дополнительного вида наказания к аресту, содержанию в дисциплинарной воинской части, принудительным работам, лишению свободы оно распространяется на все время отбывания указанных основных видов наказаний, но при этом его срок исчисляется с момента их отбытия (освобождения из учреждения, исполнявшего основное наказание). Как указано ранее, принудительные работы исполняет исправительный центр. Условия отбывания наказания в исправительном центре практически полностью совпадают с условиями отбывания лишения свободы в колонии-поселении. Однако лишение свободы – это изоляция от общества (ч. 1 ст. 56 УК РФ), как арест и содержание в дисциплинарной воинской

¹ Распоряжение Правительства РФ от 29 апреля 2021 г. № 1138-р // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2021. № 20. Ст. 3397.

части. Принудительные работы не предполагают изоляцию, осужденные «находятся под надзором» (ч. 2 ст. 60.4 УИК РФ). Тем не менее порядок исчисления срока лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, назначенного в качестве дополнительного к наказаниям, связанным с изоляцией и к конкретному наказанию без изоляции, одинаков.

Аналогичная ситуация складывается в контексте права осужденных на личную безопасность. Ст. 13 УИК РФ предусматривает наличие данного права не для всех осужденных, а лишь для их части – отбывающих арест, принудительные работы и лишение свободы. Таким образом, как и в описанной выше ситуации, на отбывающих наказание, не связанное с изоляцией от общества (принудительные работы), распространяются правила, разработанные для лиц, изолированных от общества.

Принудительные работы предполагают проживание осужденного на территории учреждения, исполняющего это наказание – исправительного центра. Законодатель не считает это изоляцией от общества, осужденные «находятся под надзором» (ч. 2 ст. 60.4 УИК РФ), что существенно ограничивает право на свободу передвижения (ч. 1 ст. 27 Конституции РФ). Администрация исправительного центра вправе использовать аудиовизуальные, электронные и иные технические средства надзора и контроля для предупреждения преступлений, нарушений порядка и условий отбывания принудительных работ и для получения необходимой информации о поведении осужденных к принудительным работам.

Основа исполнения данного наказания – привлечение осужденного к труду. И в этой связи перед судами возник еще и вопрос о возможности или невозможности замены лишения свободы принудительными работами в порядке ст. 80 УК РФ. Это нашло отражение в постановлении Конституционного суда РФ от 24 февраля 2022 г. «По делу о проверке конституционности части седьмой статьи 53.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В. Н. Егорова»¹.

¹ По делу о проверке конституционности части седьмой статьи 53.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В. Н. Егорова: постановление Конституционного Суда РФ от 24 февраля 2022 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2022. № 10. Ст. 1595.

Гражданин В. Н. Егоров 5 декабря 2017 г. за особо тяжкое преступление (в постановлении Конституционного Суда РФ упомянута только категория преступления) осужден к девяти годам и шести месяцам лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима. По прибытии в колонию трудоустроен. Претензий к выполнению им трудовых обязанностей, включая работу, выполняемую без оплаты труда (ст. 106 УИК РФ), не было. В целом характеризовался положительно, взысканий не имел, был поощрен. Уволен с работы в связи с достижением пенсионного возраста. По отбытии более половины назначенного судом срока обратился с ходатайством о замене ему оставшегося срока лишения свободы принудительными работами. В момент подачи ходатайства осужденному исполнилось 62 года. Однако, согласно ч. 7 ст. 53.1 УК РФ, принудительные работы не назначают мужчинам, достигшим 60 лет. На этом основании заявителю отказано Скопинским судом Рязанской области (постановление от 16 марта 2021 г.), с этим согласились суды вышестоящих инстанций (обратим внимание на апелляционное постановление Рязанского областного суда от 3 июня 2021 г. и постановление судьи Второго кассационного суда общей юрисдикции от 12 июля 2021 г.). Верховный суд РФ возвратил жалобу без рассмотрения по существу, как поданную с нарушением правил подсудности (письмо от 15 июля 2021 г.).

По общему правилу осужденные за особо тяжкие преступления могут претендовать на замену назначенного судом наказания более мягким видом по отбытии не менее двух третей срока. Замена лишения свободы принудительными работами прописана отдельно, и в этом случае осужденному необходимо было отбыть не менее половины назначенного срока (ч. 2 ст. 80 УК РФ). С учетом сроков лишения свободы, предусмотренных за особо тяжкие преступления, разница могла быть значительной. Ранее уже упоминалось, что условия отбывания наказания в исправительном центре и колонии-поселении практически совпадают. Но для перевода осужденного за особо тяжкое преступление из исправительной колонии строгого режима в колонию-поселение необходимо отбыть не менее двух третей назначенного срока (п. «Г», ч. 2 ст. 78 УИК РФ). Как видим, в рассматриваемой ситуации замена лишения свободы принудительными работами была самым «льготным» вариантом.

Заявитель считал, что ч. 7 ст. 53.1 УК РФ противоречит ч. 2 ст. 19 Конституции РФ, поскольку «она не предусматривает для мужчин старше шестидесяти лет ... права на замену лишения свободы принудительными работами». На наш взгляд, в поданном заявлении происходит подмена понятий. Право на замену наказания более мягким не может быть предусмотрено. Право безусловно. Субъективному праву корреспондирует обязанность. Если бы замена уголовного наказания более мягким наказанием была правом, то по отбытии установленной законом части наказания осужденному должны были бы в обязательном порядке наказание заменить. У него существует право на обращение с ходатайством. И в этом осужденному не отказано. Положительное решение по поданному ходатайству – это уже не право, а законный интерес. В случае законного интереса, как правило, нормативно прописано усмотрение должностного лица, принимающего решение. В отношении осужденных проводится оценка поведения в течение в целом срока отбывания наказания.

Мы согласны с мнением Конституционного Суда РФ о том, что осужденные, достигшие и не достигшие 60 лет, оказываются в неравном положении. Но права на замену наказания, как и на любое другое изменение к лучшему своего положения, у осужденных нет. Это – законный интерес, что не зависит от возраста.

Конституционный Суд РФ признал «ч. 7 ст. 53.1 УК Российской Федерации не соответствующей Конституции Российской Федерации, ее статьям 19 (части 1 и 2), 46 (ч. 1), 50 (ч. 3) и 55 (ч. 3), в той мере, в какой она, исключая замену неотбытой части наказания в виде лишения свободы принудительными работами осужденному мужчине единственно в силу достижения им шестидесятилетнего возраста, даже если он отвечает всем иным необходимым для замены наказания нормативным условиям, не сбалансирована в системе действующего правового регулирования гарантиями возможности применения иных вариантов смягчения наказания такому осужденному. Федеральному законодателю надлежит – исходя из требований Конституции Российской Федерации и с учетом основанных на ее положениях правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации – внести в действующее правовое регулирование надлежащие изменения, вытекающие из настоящего Постановления».

Основой исполнения наказания в виде принудительных работ является именно привлечение осужденных к труду. Как следует из содержания УИК РФ, «при отсутствии на территории субъекта Российской Федерации по месту жительства осужденного к принудительным работам или по месту его осуждения исправительного центра или невозможности размещения или *привлечения к труду* (курсив наш. – В. П.) осужденного в имеющихся исправительных центрах по решению федерального органа уголовно-исполнительной системы осужденный направляется в исправительный центр, расположенный на территории другого, наиболее близко расположенного субъекта Российской Федерации, в котором имеются условия для его ... *привлечения к труду*» (ч. 2 ст. 60.1 УИК РФ). Иными словами, возможность назначения наказания лицам, которые не могут быть привлечены к труду по каким бы то ни было основаниям, не рассматривается, что и отражено в ч. 7 ст. 53.1 УК РФ. Аналогичного основания отправки осужденного к лишению свободы за пределы субъекта РФ, в котором он проживал или был осужден, не предусмотрено.

Согласно результатам опроса персонала исправительных центров, проведенного сотрудниками Научно-исследовательского института (НИИ) ФСИН России, «первоочередными вопросами при исполнении рассматриваемого вида наказания выступают вопросы, относящиеся к трудоустройству осужденного»¹. Многие нормы уголовно-исполнительного законодательства относительно труда осужденных отсылают к законодательству РФ о труде. Учитывается достижение осужденным возраста, установленного ч. 1 ст. 8 Федерального закона от 28 декабря 2013 г. № 400 «О страховых пенсиях». В этих случаях осужденных привлекают к труду по их желанию (ч. 2 ст. 103 УИК РФ). Однако эти правила четко прописаны только в отношении лишения свободы. Вариант достижения пенсионного возраста осужденным к обязательным или исправительным работам не оговаривается, вероятно, ввиду непродолжительности срока этих наказаний. Обязательность труда предусмотрена для осужденных военнослужащих, отбывающих наказание в дисциплинарной воинской части. Но в этом случае рассматриваемая ситуация не может возникнуть,

¹ Лакина И. А. Особенности организации исполнения наказания в виде принудительных работ // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2020. № 6. С. 20.

поскольку данному наказанию подлежат проходящие службу по призыву (либо контрактники, еще не отслужившие срок службы по призыву), то есть люди, которые далеки от пенсионного возраста.

В момент вынесения решения Конституционным Судом РФ замена лишения свободы на принудительные работы предполагала отбытие меньшей части срока наказания, чем было необходимо для перевода в колонию-поселение. Предполагалось, что содержание в исправительном центре обладает более значительным карательным потенциалом. С этим можно поспорить. Даже при том, что условия отбывания наказания, перечень и объем правоограничений у этих двух вариантов государственного принуждения практически идентичны, последствия для осужденного существенно различаются. Как минимум, судимость у человека, освободившегося из колонии-поселения, сохраняется в течение трех лет, из исправительного центра (если осужденный направлен в него из зала суда) – год. И при совершении нового преступления в рамках срока судимости первый рассматривается как ранее отбывавший лишение свободы, второй – как не отбывавший. Со всеми возможными последствиями. Однако в рассматриваемой ситуации речь шла не о назначении принудительных работ, а о замене лишения свободы, которое уже исполнялось. Иными словами, для осужденного принципиальных нет изменений, кроме части срока наказания, обязательной к отбытию. Поэтому представлялось логичным уравнивать сроки замены наказания для осужденных за особо тяжкие преступления в ч. 2 ст. 80 УК РФ, что и сделано¹.

Казалось бы, ситуация разрешена. Однако она лишь обозначила проблему. Как указано нами ранее в статье, основой исполнения наказания в виде принудительных работ выступает привлечение осужденного к труду. Ситуация, аналогичная описанной, может возникнуть и по отбытию осужденным за особо тяжкое преступление двух третей назначенного срока лишения свободы и достигшего пенсионного возраста. Логичным будет поставить вопрос о невозможности его назначения любым

¹ О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: федер. закон от 24 сентября 2022 г. № 365-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2022. № 39. Ст. 6535.

осужденным, имеющим какие бы то ни было ограничения в трудоустройстве.

По данным М. В. Афанасьева и И. В. Афанасьева, за прошедшие годы на учете исправительных центров состояло 1 586 лиц, больных социально значимыми заболеваниями, включая 136 больных туберкулезом (в том числе 28 – в открытой форме) и 167 лиц, имеющих инфекции, передающиеся половым путем¹. Могут возникать и проблемы, связанные с отбыванием наказания осужденными, больными алкоголизмом, наркоманией или токсикоманией. Для отбывающих лишение свободы предусмотрено наличие учреждений, специализирующихся на лечении этих заболеваний. В числе учреждений, исполняющих лишение свободы, в качестве отдельного вида названы лечебные исправительные учреждения (ч. 1 ст. 74 УИК РФ). Они предназначены «для содержания и амбулаторного лечения осужденных, больных открытой формой туберкулеза, алкоголизмом и наркоманией» (ч. 2 ст. 101 УИК РФ). Для исправительных центров данная специализация не предусмотрена. И это в ситуации, если трудоустройство таких осужденных предполагается за пределами исправительного центра, на гражданских предприятиях. Не стоит забывать о том, что больные алкоголизмом и наркоманией зачастую склонны к уклонению от лечения. Ограничения, предусмотренные в ч. 7 ст. 53.1 УК РФ, не связаны с наличием у осужденного так называемых социально значимых заболеваний. Состояние здоровья в этой статье упоминается только применительно к наличию инвалидности первой или второй группы.

Предусмотреть в тексте УК РФ все возникающие ситуации, препятствующие трудоустройству осужденного, невозможно. Поэтому считаем целесообразным дополнить ч. 7 ст. 53.1 УК РФ положением следующего содержания: «а также иным лицам, которых невозможно привлечь к труду». Следует также предусмотреть в постановлении Пленума Верховного Суда от 22 декабря 2015 г. № 58 необходимость для судов отдельно рассматривать эти вопросы. В противном случае для части осужденных принудительные работы превратятся лишь в обязанность проживать в исправительном центре.

¹ Афанасьев М. В., Афанасьев И. В. Проблемы исполнения уголовного наказания в виде принудительных работ // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2022. № 2. С. 22.

Библиографический список

1. *Афанасьев М. В., Афанасьев И. В.* Проблемы исполнения уголовного наказания в виде принудительных работ // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2022. № 2. С. 16–23.

2. *Калачян К. Ю.* Принудительные работы: альтернатива или самостоятельное наказание // Вестник Российского университета кооперации. 2013. № 3 (13). С. 84–86.

3. *Крысин В. А., Шигуров А. В.* Проблемы и перспективы применения принудительных работ в российском уголовном праве // Современные научные исследования и инновации: электр. науч.-практ. журнал. 2017. № 3. URL: <http://web.snauka.ru/issues/2017/03/79080> (дата обращения: 25.01.2023).

4. *Лакина И. А.* Особенности организации исполнения наказания в виде принудительных работ // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2020. № 6. С. 20–21.

5. *Соколова О. В., Степанова И. Б.* Проблемы применения уголовного наказания в виде принудительных работ // Уголовное право. 2019. № 1. С. 63–70.

6. Уголовное право. Общая часть: учебник / отв. ред. И. Я. Козаченко. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. 592 с.

7. *Уткин В. А.* Перспективы уголовного наказания в виде ограничения свободы // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. Ч. 6 / под ред. В. А. Уткина. Томск: Изд-во Томского университета, 2000. С. 29–31.

8. *Шибаршина О. Ю.* К вопросу о динамике показателей безработицы в России // Инновационная экономика: перспективы развития и совершенствования. 2019. № 1 (35). С. 292–298.

А. П. Севастьянов
доцент кафедры
уголовного права
Юридического института
Сибирского федерального
университета,
кандидат юридических наук,
доцент
Российская Федерация, г.
Красноярск
svstn@yandex.ru

Е. П. Севастьянова
заведующий кафедрой
теоретической экономики
Института экономики,
государственного управления
и финансов
Сибирского федерального
университета,
кандидат экономических
наук, доцент
Российская Федерация, г.
Красноярск
selena7812@yandex.ru

**ПРИМЕНЕНИЕ СПЕЦИАЛЬНЫХ ПРАВИЛ
СМЯГЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ (СТ. 62, 65 УК РФ)
ПРИ НАЛИЧИИ В САНКЦИИ ПОЖИЗНЕННОГО
ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ**

**APPLICATION OF SPECIAL
LENIENCY RULES (ARTICLES 62, 65 OF THE CRIMINAL CODE)
WHERE LIFE IMPRISONMENT IS INCLUDED IN THE SANCTION**

В статье рассмотрены вопросы применения специальных правил смягчения наказания, предусмотренных ст. 62, 65 Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ), при наличии в санкции статьи Особенной части УК РФ наказания в виде пожизненного лишения свободы. Проанализированы особенности применения указанных норм, вызванные тем, что в статье Особенной части УК РФ предусмотрена возможность назначения за соответствующее преступление наказания в виде пожизненного лишения свободы. Охарактеризованы правила и особенности применения каждой из указанных норм отдельно, оценена возможность их одновременного применения. Сделан вывод о том, что из всех норм ст. 62 и 65 УК РФ на срок наказания при наличии в санкции пожизненного лишения свободы влияет только норма ч. 4 ст. 62 УК РФ. Влияние на наказание вердикта присяжных о снисхождении в этом случае ограничивается запретом на применение пожизненного лишения свободы.

Ключевые слова: назначение наказания, пожизненное лишение свободы, вердикт присяжных о снисхождении, досудебное соглашение о

сотрудничестве, смягчающие обстоятельства, отягчающие обстоятельства, уголовное наказание, лишение свободы.

The article considers issues of application of special rules of mitigation of punishment provided for by Art. 62, 65 of the Criminal Code of the Russian Federation (CC of the RF), at presence in sanctions of article of the Especial part of the CC of the RF a punishment in the form of life imprisonment. The article analyses the peculiarities of application of the above norms, caused by the fact that the article of the Special Part of the Criminal Code of the Russian Federation provides for the possibility of life imprisonment as a punishment for the crime in question. The rules and peculiarities of application of each of the mentioned norms separately are characterised, the possibility of their simultaneous application is evaluated. The conclusion is made, that out of all the norms of art. 62 and 65 of the CC of the RF only the norm of part 4 of art. 62 of the CC of the RF influences on the term of punishment in the presence of life imprisonment in the sanction. The impact on the punishment of a jury verdict of leniency in this case is limited to the prohibition of life imprisonment.

Keywords: sentencing, life imprisonment, leniency jury verdict, pre-trial cooperation agreement, mitigating circumstances, aggravating circumstances, criminal sentence, imprisonment.

Применение специальных правил назначения наказания, установленных в статьях 62, 65 УК РФ в случаях, если санкция статьи Особенной части УК РФ предусматривает возможность назначения за соответствующее преступление наказания в виде пожизненного лишения свободы или смертной казни, имеет существенные особенности. Пожизненное лишение свободы и назначение наказания нередко становятся объектом исследований¹, в том числе и сравнительно-правовых². Часто рассматривают особенности назначения наказания отдельным категориям осужденных³, в первую очередь это относится к несовершеннолетним⁴. Однако вопросы об особенностях применения специальных правил назначения

¹ Долгополов К. А., Магомедов Г. Б. Проблемные вопросы назначения наказания за преступления против правосудия // Власть Закона. 2016. № 3. С. 73.

² Тепляшин П. В. Современный уголовно-исполнительный анализ европейских пенитенциарных систем голландского типа // Современное право. 2017. № 1. С. 134.

³ Федотова Е. Н. Современное состояние практики применения уголовного наказания в виде лишения свободы на определенный срок в отношении женщин // Вестник уголовно-исполнительной системы. 2022. № 9. С. 16.

⁴ Линевиц Я. В. Особенности правового регулирования назначения наказания несовершеннолетним лицам // Закон и право. 2022. № 4. С. 160.

наказания при наличии в санкции статьи Особенной части УК РФ наказания в виде пожизненного лишения свободы обычно не раскрывают.

В соответствии с УК РФ ч. 1 ст. 62 данного кодекса не может быть применена, если соответствующей статьей Особенной части УК РФ предусмотрены пожизненное лишение свободы или смертная казнь. Согласно ч. 3 ст. 62 УК РФ в этом случае наказание назначают в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ, в том числе может быть назначено и пожизненное лишение свободы. Следовательно, влияние на наказание обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и (или) «к» ч. 1 ст. 61 УК РФ, в которых перечислены различные виды деятельного раскаяния, перестает носить формализованный характер. Эти обстоятельства будут учтены при назначении наказания наряду с другими смягчающими и отягчающими обстоятельствами, но установленного законом обязательного снижения максимума санкции не повлекут.

Норма, предусмотренная в настоящее время в ч. 1 ст. 62 УК РФ, существует с момента принятия действующего УК РФ. И в период действия УК РФ в нее внесены изменения относительно ее применения именно в случаях, если соответствующей статьей Особенной части УК РФ предусмотрена возможность назначения наказания в виде пожизненного лишения свободы или смертной казни. Ранее закон не устанавливал ограничений на применение положений ст. 62 УК РФ, регламентирующих назначение наказания при наличии различных видов деятельного раскаяния. Указание на то, что при наличии в санкции пожизненного лишения свободы или смертной казни соответствующие нормы не применяются, в УК РФ отсутствовало. Было только указание на применение коэффициента к наиболее строгому виду наказания из предусмотренных в санкции.

В отношении рассматриваемых норм очевидным становится, что к наказанию в виде пожизненного лишения свободы коэффициенты применяться не могут, поскольку данное наказание не имеет ни срока, ни размера и не подлежит исчислению. В связи с этим возникал вопрос о том, что делать правоприменителю в случаях, если в санкции наиболее строгим является неисчисляемое наказание, применение каких бы то ни было коэффициентов к которому, бессмысленно. В литературе высказаны отдельные предложения, суть которых сводится к тому, чтобы не применять в таких случаях коэффициент и не

смягчать наказание, поскольку его применение к пожизненному лишению свободы или смертной казни невозможно. Такая точка зрения была отнюдь не самой распространенной, и практика пошла по другому пути. Коэффициент, предусмотренный для снижения максимума санкции при наличии различных видов деятельного раскаяния, стали применять к наиболее строгому исчисляемому наказанию, имеющемуся в санкции. В санкциях, предусматривающих наказание в виде пожизненного лишения свободы, это – всегда лишение свободы на определенный срок.

Однако возникают существенные проблемы. Например, если речь идет о наиболее громких серийных убийствах, то лица, их совершившие, нередко оказывают содействие в их расследовании, поскольку терять им обычно нечего¹. Следовательно, при применении ст. 62 УК РФ в первоначальной редакции, исходя из сложившейся на тот момент судебной практики, назначить таким лицам пожизненное лишение свободы было нельзя, да еще и лишение свободы на определенный срок следовало смягчить по сравнению с максимумом. С этой точки зрения, включение в ст. 62 УК РФ запрета на применение нормы, регламентирующей смягчение наказания при деятельном раскаянии, было вполне оправданным.

Нужно обратить внимание на то, что на момент принятия УК РФ пожизненное лишение свободы предусмотрено только в пяти нормах (ч. 2 ст. 105, ст. 277, ст. 295, ст. 317, ст. 357 УК РФ). К тому же все указанные нормы связаны с посягательствами на жизнь.

Сегодня пожизненное лишение свободы и смертная казнь являются наиболее строгими видами наказания в 30 составах 24 статей УК РФ² (ч. 2 ст. 105, ч. 5 ст. 131, ч. 5 ст. 132, ч. 6 ст. 134, ч. 3 ст. 205, ч. 1.1, 2, 4 ст. 205.1, ст. 205.3, ч. 1 ст. 205.4, ч. 1 ст.

¹ Глушков А. И. Особенности заключения досудебного соглашения о сотрудничестве с лицами, совершившими серийные преступления // Раскрытие и расследование преступлений серийных и прошлых лет: материалы Междунар. науч.-практ. конф. / под общ. ред. А. И. Бастрыкина. М.: Московская академия Следственного комитета РФ, 2017. С. 174.

² Уголовный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (в ред. от 28 апреля 2023 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/?ysclid=lixoyvonkg648682361 (дата обращения: 20.05.2023).

205.5, ч. 4 ст. 206, ч. 4 ст. 210, ч. 4 ст. 211, ч. 5 ст. 228.1, ч. 4 ст. 229.1, ст. 275, ст. 277, ч. 3 ст. 281, ч. 1, 2, 4 ст. 281.1, ст. 281.2, ч. 1 ст. 281.3, ст. 295, ст. 317, ст. 357, ч. 1, 2, 3 ст. 361). Благодаря изменениям, внесенным в УК РФ Федеральными законами от 29 декабря 2022 г. и от 28 апреля 2023 г., число статей, в которых предусмотрено пожизненное лишение свободы, увеличилось с 20 до 24, а число санкций – с 24 до 30. В настоящее время многие преступления, за которые предусмотрено наказание в виде пожизненного лишения свободы, с посягательствами на жизнь не связаны. Среди них – немало усеченных составов, предусматривающих возможность назначения пожизненного лишения свободы за преступления, прерванные на ранних стадиях.

В связи с этим возникает вопрос о том, насколько сегодня оправдан отказ от применения обязательного снижения максимума возможного наказания в виде лишения свободы и сохранения возможности назначения пожизненного лишения свободы при наличии деятельного раскаяния по всем составам, в которых предусмотрено пожизненное лишение свободы¹. Представляется, что настало время установить отдельный перечень преступлений, при совершении которых норма, предусматривающая снижение максимума возможного наказания, не применяется. Иными словами, стоит пойти по тому же пути, по которому уже идет законодатель, устанавливая запрет на применение условного осуждения, назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за соответствующее преступление, и в других подобных случаях.

Если статьей или частью статьи Особенной части УК РФ предусмотрены пожизненное лишение свободы либо смертная казнь, ч. 2 ст. 62 УК РФ, предусматривающая назначение наказания при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, также не подлежит применению². В этом случае будет применена специальная норма ч. 4 ст. 62 УК РФ, которая регламентирует назначение наказания при наличии досудебного соглашения о сотрудничестве именно за преступления, за которые УК РФ предусматривает наказание в виде пожизненного

¹ Грачева Ю. В. Судейское усмотрение в уголовном праве: учеб. пособие. М.: Проспект, 2021. С. 84.

² Благов Е. В. Правила назначения наказания // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2022. Т. 17. № 4. С. 148.

лишения свободы или смертной казни¹. Согласно данной норме, пожизненное лишение свободы и смертная казнь не применяются, а максимальный размер наказания в виде лишения свободы на определенный срок снизится на одну треть от максимума санкции, а не на половину, как в обычном случае, предусмотренном ч. 2 ст. 62 УК РФ. Таким образом, по делам о преступлениях, за которые может быть назначено пожизненное лишение свободы, при наличии досудебного соглашения о сотрудничестве максимум наказания составит две трети от максимума лишения свободы на определенный срок, предусмотренного в санкции.

Максимум лишения свободы на определенный срок во всех нормах, в которых предусмотрено пожизненное лишение свободы, за исключением ч. 1.1 ст. 205.1 и ч. 1 ст. 281.1 УК РФ, составляет 20 лет. Минимум лишения свободы в этих нормах предусмотрен на уровне не ниже восьми лет. Две трети от 20 лет составляют 13 лет 4 месяца лишения свободы. Следовательно, во всех случаях применения ч. 4 ст. 62 УК РФ по делам о преступлениях, максимальным наказанием за которые является пожизненное лишение свободы или смертная казнь, кроме ч. 1.1 ст. 205.1 и ч. 1 ст. 281.1 УК РФ, максимум возможного наказания составит 13 лет 4 месяца лишения свободы. В ч. 1.1 ст. 205.1 и ч. 1 ст. 281.1 УК РФ максимум лишения свободы на определенный срок составляет 15 лет, а минимум – восемь. Две трети от 15 лет составляют десять лет лишения свободы, что и будет максимумом возможного наказания за преступления, предусмотренные ч. 1.1 ст. 205.1 и ч. 1 ст. 281.1 УК РФ при наличии досудебного соглашения о сотрудничестве.

Ч. 5 ст. 62 УК РФ при наличии в санкции статьи Особенной части УК РФ наказания в виде пожизненного лишения свободы или смертной казни применяться не может. В указанной норме речь идет о снижении максимума возможного наказания в случае рассмотрения уголовного дела в порядке, предусмотренном главой 40 «Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением» Уголовно-процессуального кодекса (УПК) РФ. Кроме того, ч. 5 ст.

¹ Боярская А. В. Виды позитивного посткриминального поведения, поощряемого положениями ч. 2, 4 ст. 62 Уголовного кодекса Российской Федерации // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2022. Т. 19. № 3. С. 114.

62 УК РФ гласит о снижении максимума наказания в случае, указанном в ст. 226.9 УПК РФ (постановление обвинительного приговора по уголовному делу, дознание по которому производилось в сокращенной форме).

Согласно ч. 1 ст. 314 УПК РФ обвиняемый вправе заявить о согласии с предъявленным ему обвинением и ходатайствовать о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства в общем порядке только по делам о преступлениях небольшой или средней тяжести. Поскольку преступления, за которые предусмотрено пожизненное лишение свободы, относятся к особо тяжким, постановление приговора без проведения судебного разбирательства по таким делам невозможно. Тем более такие составы не входят и не могут входить и в перечень составов, по которым может быть проведено дознание в сокращенной форме, установленный в п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК РФ.

Для случаев, если соответствующей статьей Особенной части УК РФ за соответствующее преступление предусмотрено пожизненное лишение свободы или смертная казнь, ч. 1 ст. 65 УК РФ устанавливает специальное правило¹. В соответствии с ним по таким делам, при вердикте присяжных заседателей о снисхождении, смертная казнь или пожизненное лишение свободы не применяются, а наказание назначают в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ. Из данной нормы следует, что наказание в виде лишения свободы в таких ситуациях может быть назначено и больше двух третей от максимального срока или размера наказания, предусмотренного за совершенное преступление. Снова нужно учитывать, что максимум лишения свободы на определенный срок во всех нормах УК РФ, в которых предусмотрено пожизненное лишение свободы, составляет 20 лет, за исключением ч. 1.1 ст. 205.1 и ч. 1 ст. 281.1 УК РФ, в которых он равен пятнадцати годам. Следовательно, при вердикте присяжных заседателей о снисхождении максимум возможного наказания за данные деяния составит 20 лет лишения свободы во всех случаях, кроме преступлений, предусмотренных ч. 1.1 ст. 205.1 и ч. 1 ст. 281.1

¹ Кузнецов А. Ю. Влияние законодательных условий на пределы судейского усмотрения в российском уголовном праве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2022. № 5. С. 104.

УК РФ, за которые максимальное наказание – 15 лет лишения свободы.

Таким образом, при наличии вердикта присяжных заседателей о снисхождении по делу о преступлении, за которое санкцией Особенной части УК РФ предусмотрено пожизненное лишение свободы, коэффициент, о котором говорится в ч. 1 ст. 65 УК РФ, на наказание не влияет. Наиболее значимым последствием вердикта присяжных о снисхождении в данном случае является запрет на применение к лицу, признанному присяжными заседателями заслуживающим снисхождения, пожизненного лишения свободы. Кроме того, для назначения наказания также будет иметь значение и содержащийся в ч. 4 ст. 65 УК РФ запрет на учет в этом случае отягчающих обстоятельств.

На практике вряд ли будет возможным одновременное наличие оснований для применения ч. 4 ст. 62 и ч. 1 ст. 65 УК РФ за одно и то же деяние по одному и тому же уголовному делу. При наличии исполненного досудебного соглашения о сотрудничестве, которое является основанием для применения ч. 4 ст. 62 УК РФ, уголовное дело подлежит рассмотрению в порядке, предусмотренном главой 40.1 УПК РФ. Данная глава УПК регламентирует особый порядок принятия судебного решения именно при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. Рассмотрение уголовного дела в таком порядке уже само по себе исключает участие в рассмотрении дела присяжных заседателей, а соответственно, и возможность возникновения оснований для применения ч. 1 ст. 65 УК РФ.

Дела, по которым заключены досудебные соглашения о сотрудничестве, нередко связаны с преступлениями, совершенными при соучастии. В таком случае одно единое дело в отношении всех обвиняемых подлежит рассмотрению в соответствии с общими требованиями УПК РФ, в том числе и теми из них, которые указывают на возможность рассмотрения уголовного дела с участием присяжных заседателей. Благодаря этому большое число дел в отношении лиц, заключивших досудебные соглашения о сотрудничестве, могло бы быть рассмотрены в общем порядке. В настоящее время этому препятствует требование о необходимости выделения дел в отношении обвиняемых, с которыми заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, в отдельное производство. Соответствующее указание содержится в п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике применения судами

особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве»¹, в котором данное правило сформулировано категорично. Указано даже на то, что в случаях, если такое уголовное дело не выделено в отдельное производство, поступило в суд в отношении всех обвиняемых, судья назначает предварительное слушание для решения вопроса о возвращении уголовного дела прокурору. В литературе уже высказано мнение о том, что заключение досудебного соглашения о сотрудничестве не должно выступать в качестве основания выделения уголовного дела в отношении соответствующего лица², поскольку это затрудняет его рассмотрение и может привести к существенным ошибкам.

В судебной практике возникают случаи, если, несмотря на наличие исполненного досудебного соглашения о сотрудничестве, уголовное дело рассматривают в общем порядке. При этом нормы ст. 62 УК РФ, регламентирующие снижение наказания при наличии досудебного соглашения о сотрудничестве, в таком случае применяются, и максимум наказания не должен превышать пределов, установленных данными нормами. Возможность возникновения подобной ситуации признают не только в судебной практике, но и в разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ. Так, в абзаце 5 п. 38 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания» указано, что, по правилам ч. 2 или ч. 4 ст. 62 УК РФ, следует назначать наказание и в случаях, если суд по основаниям, не связанным с выполнением обвиняемым обязательств досудебного соглашения о сотрудничестве, рассмотрел дело в общем порядке³.

¹ О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 г. № 16 (в ред. от 29 июня 2021 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_131884/?ysclid=lixppuf2fc96519329 (дата обращения: 20.03.2023).

² Новиков С. А. Досудебное соглашение о сотрудничестве как основание выделения уголовного дела // Российский судья. 2012. № 11. С. 24.

³ О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 58 (в ред. от 18 декабря 2018 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_190932/?ysclid=lixpvou8qf395149634 (дата обращения: 20.03.2023).

Поскольку наличие исполненного досудебного соглашения о сотрудничестве не исключает рассмотрения уголовного дела в общем порядке и применения при этом ч. 2 или ч. 4 ст. 62 УК РФ, в такой же ситуации нельзя исключать и рассмотрение уголовного дела с участием присяжных заседателей. Однако пока такая возможность существует лишь теоретически. Во всяком случае, примеров уголовных дел, рассмотренных с участием присяжных заседателей, при наличии исполненного обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве, нами не выявлено. Представляется, что реальное совместное применение норм ч. 4 ст. 62 и ст. 65 УК РФ станет возможным только после существенного изменения как минимум судебной практики по данному вопросу, а возможно, и процессуального законодательства. До этого момента нет необходимости рассматривать вопрос о порядке совместного применения указанных норм и пытаться формулировать правила регулирования несуществующего явления.

В итоге становится понятным, что из всех норм ст. 62 и 65 УК РФ на срок наказания при наличии в санкции пожизненного лишения свободы влияет только норма ч. 4 ст. 62 УК РФ. Влияние на наказание вердикта присяжных о снисхождении в этом случае ограничивается запретом на применение пожизненного лишения свободы. Количество норм, предусматривающих возможность назначения пожизненного лишения свободы, за время действия УК РФ многократно увеличилось и уже не ограничивается исключительно особо тяжкими преступлениями против жизни. В связи с этим нужно раскрыть вопрос о целесообразности общего запрета на применение ч. 1 ст. 62 УК РФ при наличии в санкции пожизненного лишения свободы. Возможно, следует перейти к конкретному перечню преступлений, при назначении наказания за которые ч. 1 ст. 61 УК РФ не применяется, по примеру перечней ч. 3 ст. 64 и п. а.1 ч. 1 ст. 73 УК РФ.

Библиографический список

1. *Благов Е. В.* Правила назначения наказания // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2022. Т. 17. № 4. С. 144–161.

2. *Боярская А. В.* Виды позитивного посткриминального поведения, поощряемого положениями ч. 2, 4 ст. 62 Уголовного

кодекса Российской Федерации // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2022. Т. 19. № 3. С. 108–117.

3. Глушков А. И. Особенности заключения досудебного соглашения о сотрудничестве с лицами, совершившими серийные преступления // Раскрытие и расследование преступлений серийных и прошлых лет: материалы Междунар. науч.-практ. конф. / под общ. ред. А. И. Бастрыкина. М.: Московская академия Следственного комитета РФ, 2017. С. 170–175.

4. Грачева Ю. В. Судейское усмотрение в уголовном праве: учеб. пособие. М.: Проспект, 2021. 160 с.

5. Долгополов К. А., Магомедов Г. Б. Проблемные вопросы назначения наказания за преступления против правосудия // Власть Закона. 2016. № 3. С. 73–80.

6. Кузнецов А. Ю. Влияние законодательных условий на пределы судейского усмотрения в российском уголовном праве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2022. № 5. С. 102–106.

7. Линевиц Я. В. Особенности правового регулирования назначения наказания несовершеннолетним лицам // Закон и право. 2022. № 4. С. 160–162.

8. Новиков С. А. Досудебное соглашение о сотрудничестве как основание выделения уголовного дела // Российский судья. 2012. № 11. С. 21–24.

9. Тепляшин П. В. Современный уголовно-исполнительный анализ европейских пенитенциарных систем голландского типа // Современное право. 2017. № 1. С. 131–137.

10. Федотова Е. Н. Современное состояние практики применения уголовного наказания в виде лишения свободы на определенный срок в отношении женщин // Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2022. № 9. С. 12–21.

УДК 347.97/.99
ББК 67.3

М. К. Богашева

старший преподаватель
кафедры гражданского права
и процесса юридического
института
Северо-Кавказской
государственной академии
Российской Федерации, г.
Черкесск
madina--87@mail.ru

Ф. А. Борлакова

доцент кафедры
философии и социальной
работы Карачаево-Черкесского
государственного
университета имени У. Д.
Алиева,
кандидат исторических наук,
доцент
Российская Федерация, г.
Карачаевск
history_IF@mail.ru

**ПРЕОБРАЗОВАНИЕ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ
НА СЕВЕРНОМ КАВКАЗЕ ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XIX ВЕКА**

**THE TRANSFORMATION OF THE
JUDICIAL SYSTEM IN THE NORTH CAUCASUS
IN THE SECOND HALF OF THE XIX CENTURY**

В статье рассмотрены особенности судопроизводства и правовое регулирование на Северном Кавказе во второй половине XIX в., причины, а также результаты реформы. Речь идет о том, что в указанный период в Российской империи происходит реформирование судебной системы, целью которого является переход от сословного суда к бессловному и гласному; утверждаются такие принципы правосудия, как независимость суда от администрации, несменяемость судей, гласность, состязательность процесса; публикуются Устав уголовного судопроизводства и Устав гражданского судопроизводства. В преобразовании нуждается и судебная система северокавказских народов. Основная сложность, по мнению авторов статьи, заключалась в том, что на территории Северного Кавказа действовали две правовые системы: обычное право (адат) и шариат. Российским властям в исследуемый период необходимо было, ослабив роль шариата и приспособив адатное право к отечественной правовой системе, осуществить переход к единому законодательству, судопроизводству, к единой судебной системе. Это привело бы к сближению правового

пространства горцев с общероссийским правовым пространством, что стало бы, безусловно, положительным моментом.

Ключевые слова: судебная реформа, шариат, адат, судебная система, горские словесные суды, окружной суд, горцы, нормы обычного права.

In article features of judicial proceedings and legal regulation in North Caucasus in second half XIX century, the reasons, and also results of reform are considered. The idea is that in this period in the Russian Empire the judicial system is being reformed, which aims at transition from class courts to free and open one; principles of justice are being established such as independence of court from administration, irremovability of judges, openness, adversarial process; Charter of criminal procedure and Charter of civil procedure are being published. The judicial system of the North Caucasian peoples also required reform. The main difficulty, according to the authors, was the fact that in the North Caucasus there were two legal systems: customary law (adat) and Shariat. During the study period the Russian authorities, having weakened the role of Shariat and adjusted adat law to the domestic legal system, had to make a transition to unified legislation, judicial proceedings and a unified judicial system. This would have resulted in the convergence of the legal space of the highlanders with the all-Russian legal space, which would undoubtedly have been a positive development.

Keywords: judicial reform, shariat, adat, judicial system, mountain verbal courts, district court, highlanders, customary law.

Народы Северного Кавказа во второй половине XIX в. были на разных социально-экономических уровнях развития. Войдя в состав Российской империи, судебная система горных народов, в частности, в дореформенный период, имела вид традиционной культуры и нормативного регулирования на основе стандартов, присущих им и до вступления в состав России.

Во второй половине XIX в. происходила реформа судебной системы России. Как пишет В. К. Цечоев, судебной реформе России предшествовала глубокая подготовительная работа: «В 1861–1864 гг. комиссии Государственной канцелярии рассмотрели множество теоретических разработок, предложений, проектов и поправок, которые поступали из судебных учреждений, от юристов, в том числе из-за рубежа. Было подготовлено несколько законопроектов, которые после обсуждения в Государственном совете были подписаны Александром II 20 ноября 1864 г. Акты, принятые 20 ноября 1864 г., получили общее название судебных уставов. Это “Учреждение

судебных установлений”, Устав уголовного судопроизводства, Устав гражданского судопроизводства, Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями»¹.

Трансформация судебной системы народов Северного Кавказа преследовала цели перехода от сословного суда к бессословному и гласному; утверждения принципов справедливости, независимости судебной власти от администрации, несменяемости судей, гласности и состязательности процесса; отделения судоустройства, уголовного и гражданского судопроизводства, ряд других. Российские власти были заинтересованы в ослаблении роли шариата и права адатов, в адаптации российской правовой системы, переходе к единому закону, единому судебному процессу, единой судебной системе.

Основная трудность заключалась в том, что на Северном Кавказе работали две системы закона: нормы обычного права (адата) и шариата. В мире науки понятие обычного права используется наряду с другими, такими как местное законодательство, в традиционном смысле слова, права коренных народов, обычаев и адатов. Чтобы сломать сложившийся порядок в регионе и ввести законодательство России, нужно было быть безумным. Поэтому власти решили изучить нормы обычного права народов Северного Кавказа и исламского права. Изучение исламского права началось в конце XVIII – начале XIX в., о чем говорят нам документация Собственной Его Императорского Величества канцелярии и Руководство Кавказского региона по исламскому праву, упомянутому в виде ссылок на шариат, «шаро», «право магометан» и так называемый Алкоран².

Запись адатов горцев начал вести в 40-х гг. XIX в. во всех областях Кавказской линии командующий войсками генерал-лейтенант Гурко. Главный наказ по всей Кавказской линии дан в 1843 г. о необходимости собрания народных сказок и обычаев среди горных племен, чтобы «знать, что они называют адат и используют в форме правовых правил в работе с жалобами, претензиями и распрями»³. Результатом этой работы стали

¹ *Цечоев В. К.* История суда России: учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2018. С. 151-160.

² Российский государственный исторический архив (РГИА). Ф. 1268. Оп. 2. Д. 194. Л. 2.

³ *Гарданов В. К.* Обычное право как источник для изучения социальных отношений у народов Северного Кавказа в XVIII – начале XIX в. // Советская этнография. 1960. № 5. С. 18.

первые сборники адатов, предложившие богатый материал о социальных отношениях у некоторых народов Северного Кавказа, хотя и не вобравшие в себя всю информацию об обычном праве каждого народа. Дальнейший сбор материала активно продолжен в 60-х гг. XIX в.

Проводили непрерывную деятельность по разработке проекта изменений, и в результате принято решение постепенно реформировать создание нового суда только в некоторых частях региона Кавказа, временно сохраняя в районах с мусульманским населением старые судебные органы, действующие на основе обычного права и шариата. В качестве ориентира при разработке кавказской судебной реформы предусмотрена «необходимость согласования основных положений проекта с общероссийским законодательством... ввиду возможного распространения на край действующих в империи узаконений, допуская изъятия только при особой важности местных условий»¹.

30 декабря 1869 г. эти условия получили одобрение в виде «Указов Сенату 1-го отдела по трансформации административных учреждений в регионах Кубани и Терека и введение в этих областях судебного Устава 20 ноября 1864 года». Основная идея – применение правовых норм и распространение их действий с предположением о значительных отклонениях от общей судебной системы и судопроизводства в связи с местными условиями, создание условий для этого региона.

На Северном Кавказе русская администрация полагалась на горские словесные суды. Чтобы устранить казусы, возникающие между горцами, 18 декабря 1870 г. губернатором Кавказа утверждены «Временные правила для горных словесных судов», составленные на основании указа императора от 30 декабря 1869 г. о преобразовании судебной части, о том, что должно руководствоваться правовыми нормами новых судов. Порядок формирования и деятельности словесных горных судов не был законодательно определен по причине того, что эти суды создали временно.

¹ Свечникова Л. Г. Особенности проведения судебной реформы 1864 г. на Северном Кавказе // Правовые системы народов Северного Кавказа: история и современность (поиск диалога культур): коллективная монография. Краснодар: Кубан. гос. ун-т, 2006. С. 133.

Горские словесные суды были сформированы на Кубани, в частности в Екатеринодаре, Майкопе и Баталпашинске, в Терской области – в Нальчике. Позднее открыт 2-й Баталпашинский горский словесный суд. Положение его отличалось от положения других судов. Изначально было задумано создать его временно, сроком на два года, на средства карачаевского населения. Но просуществовал он значительно дольше¹.

Членов в горские словесные суды избирали на три года в два этапа: каждое сельское общество выбирало доверенных лиц, а они после принесения клятвы, закрытым голосованием избирали депутатов и кадия. Окончательное утверждение членов суда производилось начальником Кубанской области. Председателем такого суда мог быть назначен начальник круга, его заместитель, заместитель атамана отдела, начальник участка. Однако, как указывает Л. Г. Свечникова, «фактически состав суда сначала укомплектовывался начальником округа с согласия местных влиятельных фамилий, а лишь потом кандидатуры выносились на утверждение общественного схода выборщиков»².

В горских судах не принимали участие присяжные поверенные, адвокаты, защитники. Горские суды вводили временно, все зависело от населенности горцами и русскими, а определение времени введения мировых (общеевропейских) учреждений предоставлено было на усмотрение наместника. Известный балкарский просветитель и историк М. К. Абаев писал: «Суд этот (горский словесный суд) изображал из себя тогда, даже и теперь, не чисто судебное, а административно-судебное учреждение, и в первое время оно как бы служило и посредником между представителями правительства и народом, проводившим правительственные начинания в народе»³.

Юрисдикция горских словесных судов по уголовным делам была установлена в Уставе наказаний, налагаемых мировыми судьями. Не подпадают под эту юрисдикцию судебные дела, которые защищают интересы государственных учреждений или

¹ Магаяева П. И. Горские словесные суды Кубанской области // Вопросы истории. 2005. № 6. С. 154–155.

² Свечникова Л. Г. Указ. соч.

³ Абаев М. К. Балкария: исторический очерк // Мусульманин. 1911. № 14–17. С. 586.

вовлеченных лиц, не принадлежащих к местному населению страны.

Суд рассматривал все гражданские дела, отнесенные Уставом гражданского судопроизводства. Если горца обвиняли в нескольких преступлениях, одни из которых подлежали рассмотрению в горском суде, а другие – у мирового судьи или в окружном суде, все дела рассматривали мировой судья или окружной суд. Если одни дела были подсудны аульному (сельскому) суду, а другие – горскому, все дела рассматривал горский суд.

Многие гражданские и уголовные дела разрешали с учетом норм обычного права горцев (по фактам краж, похищений женщин, увечий). Сборники адатов 1860-х гг. предназначались специально для горских судов в качестве «официального руководства при разбирательстве дел по адату». По шариату рассматривали дела о разводе, калыме, законности рождения и правах наследования¹.

Таким образом, в процессе реализации государственной политики на Северном Кавказе стало возможным гармоничное сочетание обычного права кавказских народов и законов Российской империи. Трудно не согласиться с мнением профессора В. В. Момотова о том, что «через обычное право государственная власть реализовывала свою политику на Северном Кавказе»².

В соответствии с «Положением о сельских обществах» в 1868 г. в районах Кубани и Терека создали более низкие уровни судебных учреждений, в частности сельские (аульные) суды. В соответствии с правилами местного адата они разбирали небольшие споры и тяжбы между членами общины, по которым сумма иска не превышала 30 руб. В Дагестане новая система судебной системы введена с 1860 г. с принятием «Положения об управлении дагестанского района», которое предусматривает управление местного населения не по законам Российской империи, а по народным обычаям. Сохранились народные суды,

¹ *Кобахидзе Е. И.* Осетия в системе государственно-административного управления Российской империи (конец XVIII – XIX в.) // Этнографическое обозрение. 2003. № 5. С. 129.

² *Момотов В. В.* Особенности российской правовой политики на Северном Кавказе в XIX – начале XX в. // Правовые системы народов Северного Кавказа: история и современность (поиск диалога культур): коллективная монография. Краснодар: Кубан. гос. ун-т, 2006. С. 118.

которые отправляют правосудие в соответствии с шариатом и адатами, но под контролем военных властей. Был образован Дагестанский областной суд, проводивший разбирательство на основе общероссийского Уложения.

Таким образом, наблюдается сближение между правовым пространством горцев и всероссийским правовым пространством, что является положительным моментом. В Кабарде и Балкарии, Осетии и Чечне, части Хасавюртовского района, на Кубани созданы аульные суды, а также в горной Чечне – Аргуне и Веденском районе; в горной части Грозного и Хасавюртовского районов введены районные суды. Они вели уголовные дела за незначительные преступления, совершенные на территории сельского общества¹. В состав суда были избраны старики, пользующиеся уважением в обществе и знавшие обычаи. Главный недостаток деятельности аульных судов российские власти видели в руководящей роли мулл.

Ко второй половине XIX в. российское законодательство введено в Северной Осетии. Горские суды были очень загружены. К примеру, в созданный временно 2-й Баталпашинский суд в 1892 г. поступило 539 дел, с учетом нерешенных к этому времени дел назначено к разбирательству 1 302 дела, окончено – 909, исходящих бумаг – 7 435, входящих – 1 784. При этом заседания суда назначали через день, и они продолжались с 8 часов утра до 2 часов ночи, а иногда и дольше. Ежедневно рассматривали 15–20 дел. Такие данные свидетельствуют о востребованности горских словесных судов и активном обращении горцев для защиты своих прав.

В декабре 1913 г. подготовлен проект Закона «Об упразднении словесных судов горных районов в районах Кубани и Терека», в соответствии с которым их юрисдикция должна была быть передана мировым судьям и в общие суды на основе общих правил соподчиненности, действующих в Кавказском регионе. Тем не менее законопроект не получил дальнейшего движения, попытки российских властей ввести в некоторых регионах Северного Кавказа российский уголовный процесс ни к чему не привели. После октября 1917 г. мировые отделы и несколько судов присяжных в регионе заменены революционными

¹ История народов Северного Кавказа (конец XVIII в. – 1917 г.) / отв. ред. А. Л. Нарочницкий. М.: Наука, 1988. С. 281.

комитетами, а, например, словесные суды продолжали действовать до конца 1920-х гг.¹

В итоге судебный процесс и судебная система народов Северного Кавказа претерпели значительные изменения. Особенность судебной реформы заключалась и в том, что впервые правительство России распространило издаваемые им законодательные акты не только на русский, но и на другие народы Российской империи.

Осуществлявшаяся трансформация имела как положительные, так и отрицательные стороны. Тем не менее народы Северного Кавказа все активнее участвуют в правовом пространстве Российской империи. Специфика преобразований заключалась в том, что правительство рассматривало возможность использования шариата на Северном Кавказе, но признавало его силу только в браке, наследовании и религиозных делах, наряду с адатом, шариатом, общеимперским законодательством, судебным процессом. «Временные правила» были составлены так, что они позволяли руководствоваться соответствующими статьями из русского судебного права, если по тем или иным причинам народные обычаи не вносили ясность относительно вопросов об определении характера дела и меры наказания. Однако была признана легитимность адата, который получил государственную защиту.

Таким образом, проведенный историко-правовой анализ судебного процесса позволяет заключить, что местные судебные органы постепенно трансформировались, адаптируясь к общеимперским моделям. Процесс самостоятельной трансформации происходил постепенно, радикальные изменения многовековых устоев горцев не были форсированы российскими властями. Это было, на наш взгляд, разумно ввиду рассчитанного на многие десятилетия реформирования судебной системы горцев Северного Кавказа.

Библиографический список

1. *Абаев М. К.* Балкария: исторический очерк // Мусульманин. 1911. № 14–17. С. 586–627.

¹ *Сотников А. А.* Особенности проведения судебной реформы 1864 года на территориях Северного Кавказа: автореф. дис. ... канд. ист. наук. М., 2009. С. 26–27.

2. *Гарданов В. К.* Обычное право как источник для изучения социальных отношений у народов Северного Кавказа в XVIII – начале XIX в. // Советская этнография. 1960. № 5. С. 12–29.

3. История народов Северного Кавказа (конец XVIII в. – 1917 г.) / отв. ред. А. Л. Нарочницкий. М.: Наука, 1988. 659 с.

4. *Кобахидзе Е. И.* Осетия в системе государственно-административного управления Российской империи (конец XVIII – XIX в.) // Этнографическое обозрение. 2003. № 5. С. 123–134.

5. *Магаяева П. И.* Горские словесные суды Кубанской области // Вопросы истории. 2005. № 6. С. 152–156.

6. *Момотов В. В.* Особенности российской правовой политики на Северном Кавказе в XIX – начале XX в. // Правовые системы народов Северного Кавказа: история и современность (поиск диалога культур): коллективная монография. Краснодар: Кубан. гос. ун-т, 2006. С. 118–127.

7. *Свечникова Л. Г.* Особенности проведения судебной реформы 1864 г. на Северном Кавказе // Правовые системы народов Северного Кавказа: история и современность (поиск диалога культур): коллективная монография. Краснодар: Кубан. гос. ун-т, 2006. 312 с.

8. *Сотников А. А.* Особенности проведения судебной реформы 1864 года на территориях Северного Кавказа: автореф. дис. ... канд. ист. наук. М., 2009. 27 с.

9. *Цечоев В. К.* История суда России: учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2018. 160 с.



Е. Ю. Руденко

доцент кафедры гражданского права
Кубанского государственного аграрного
университета имени И. Т. Трубилина,
кандидат юридических наук, доцент
Российская Федерация, г. Краснодар
eva-ka1@mail.ru

**К ВОПРОСУ О ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ
ОТВЕТСТВЕННОСТИ КРЕДИТОРА ЗА
ОТКАЗ ОТ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ ЗАЕМЩИКУ
ПРЕДУСМОТРЕННОГО КРЕДИТНЫМ ДОГОВОРЫМ КРЕДИТА**

**ON THE CIVIL LIABILITY OF A
LENDER FOR REFUSING TO EXTEND CREDIT
UNDER A CREDIT CONTRACT TO A BORROWER**

В статье рассмотрен вопрос о гражданско-правовой ответственности кредитора в случае его отказа от предоставления заемщику предусмотренного кредитным договором кредита полностью или частично. Поскольку данный вопрос тесно связан с правовой природой обязательства кредитора, автор рассматривает мнения ученых и материалы судебной практики. По результатам исследования сделан вывод о том, что обязательство кредитора по предоставлению кредита имеет неденежный характер. Формой гражданско-правовой ответственности в данном случае является возмещение убытков. Однако

в современных реалиях такая форма ответственности не позволяет в полной мере реализовать все функции гражданско-правовой ответственности. Автором высказано мнение относительно того, что целесообразно на законодательном уровне закрепить правило о праве заемщика требовать исполнения обязательства кредитора в натуре, а именно: требовать понуждения кредитора выдать заемные средства заемщику.

Ключевые слова: кредит, кредитный договор, кредитор, заемщик, денежные средства, неденежное обязательство, исполнение в натуре, убытки.

The article considers the question of the lender's civil liability in case of his refusal to provide the borrower with a loan stipulated in the loan agreement in full or in part. Since this issue is closely related to the legal nature of the lender's obligation, the author considers the opinions of scholars and materials of judicial practice. Based on the results of the study it was concluded that the obligation of the lender to grant credit has a non-monetary nature. The form of civil liability in this case is the damages compensation. But in modern realities this form of liability does not allow to realize in full all functions of civil liability. The author suggests that it is appropriate to enshrine in the legislation the rule on the right of a borrower to demand the performance of the lender's obligation in kind, i.e. to demand that the lender compels him to disburse the borrowed funds to the borrower.

Keywords: credit, credit agreement, lender, borrower, money, non-monetary obligation, performance in kind, damages.

В правоотношениях, возникающих из кредитного договора, кредитор является более сильной стороной по сравнению с заемщиком. Однако это не означает, что кредитор не может быть привлечен к гражданско-правовой ответственности. Законодатель предусматривает для этого различные основания, среди которых наиболее распространены случаи неправомерного отказа кредитора в предоставлении денежных (кредитных) средств, предусмотренных кредитным договором, полностью или частично.

Согласно п. 1 ст. 821 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) кредитор вправе отказаться от предоставления заемщику предусмотренного кредитным договором кредита полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок.

Вопрос об обстоятельствах, очевидно свидетельствующих о том, что предоставленная заемщику сумма не будет возвращена в срок, является дискуссионным. Чаще всего такие обстоятельства

характеризуются как оценочные: например, рост кредиторской и дебиторской задолженности заемщика¹; наличие факта просроченной задолженности по кредитному договору, арест имущества, принадлежащего заемщику, наличие возбужденных в отношении заемщика исполнительных производств по уплате обязательных платежей в бюджет²; ухудшение финансового состояния заемщика в связи с началом реализации нового инвестиционного проекта³; непредставление заемщиком предусмотренных в кредитном договоре документов⁴.

Относительно форм ответственности кредитора за неправомерный отказ в предоставлении денежных (кредитных) средств, предусмотренных кредитным договором, в течение многих лет продолжаются споры, судебная практика также противоречива. Формами ответственности называют и возмещение убытков, и взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами по ст. 395 ГК РФ, и понуждение выдать кредит. Определение формы ответственности зависит от правовой природы обязательства кредитора по кредитному договору, а именно: является оно денежным или нет. Судебная практика исходит из того, что не являются денежными обязательства, в которых денежные средства используются не в качестве средства погашения денежного долга (обязанности клиента сдавать наличные деньги в банк по договору на кассовое обслуживание, обязанности перевозчика, перевозящего денежные знаки, и т. д.), а деньги исполняют роль товара⁵.

¹ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 7 апреля 2017 г. № Ф06-18362/2017 по делу № А65-16624/2016 // Гарант.ру: информационно-правовой портал. URL: <https://base.garant.ru/39243650/?ysclid=lj8xfefven316767821> (дата обращения: 07.06.2023).

² Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 23 января 2017 г. № Ф08-9585/2016 по делу № А32-5751/2016 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ASK&n=123662&ysclid=lj8xhpaik4300967877#csG02iTM7AufRQmo> (дата обращения: 07.06.2023).

³ Решение Арбитражного суда Ростовской области от 12 августа 2020 г. по делу № А53-16335/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru> (дата обращения: 07.06.2023).

⁴ Решение Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 15 января 2020 г. по делу № А56-104355/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru> (дата обращения: 07.06.2023).

⁵ О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами:

По мнению ученых, денежным является обязательство, направленное на передачу денег (с момента фактической передачи которых обязательство прекращается)¹; денежное обязательство всегда направлено на уплату денежных знаков, не является денежным обязательство, в котором деньги выступают в качестве товара²; «одним из определяющих признаков денежного обязательства является обязанность уплатить деньги; деньги используются в обязательстве в качестве средства погашения денежного долга, восстановления эквивалентности обмена, компенсации продавцу стоимости переданного им товара ... либо компенсации понесенных им имущественных потерь»³.

Применительно к кредитному договору В. В. Витрянский пишет, что обязательство по предоставлению кредита – обязательство по передаче имущества (денежных средств) – имеет неденежный характер⁴. Р. И. Каримуллин, напротив, полагает, что в кредитном договоре деньги используются в качестве средства погашения долга банка перед заемщиком. Поэтому обязанность кредитора по передаче денежных средств является денежным обязательством⁵. Эту точку зрения разделяет Л. Г. Ефимова: «поскольку предметом кредитного договора являются деньги, то обязательство банка носит денежный характер»⁶. По мнению А. В. Егоровой, если рассматривать денежное обязательство в широком смысле, то, обязательство по выдаче кредита следует признать денежным. Однако в обязательстве кредитора предоставить кредит денежные средства выступают в

постановление Пленума Верховного Суда РФ № 13, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 14 от 8 октября 1998 г. (в ред. от 4 декабря 2000 г.) // Российская газета. 1998. 27 октября.

¹ Иоффе О. С. Обязательственное право. М.: Юрид. лит., 1975. С. 90.

² Лунц Л. А. Денежное обязательство в гражданском и коллизионном праве капиталистических стран. М.: Юрид. изд-во, 1948. С. 17.

³ Новоселова Л. А. Проценты по денежным обязательствам. 2-е изд., испр. и доп. М.: Статут, 2003. С. 111.

⁴ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 5: в 2 т. Т. 2. Договоры о банковском вкладе, банковском счете; банковские расчеты. Конкурс, договоры об играх и пари. 2-е изд., стер. М.: Статут, 2011. С. 203.

⁵ Каримуллин Р. И. Права и обязанности сторон кредитного договора по российскому и германскому праву. М.: Статут, 2001. С. 17.

⁶ Ефимова Л. Г. Банковские сделки: право и практика. М.: НИМП, 2001. С. 52.

ином качестве, так как они не передаются в качестве средства платежа или погашения денежного долга¹.

На наш взгляд, обязательство кредитора по предоставлению кредита имеет все-таки неденежную правовую природу. Из этого следует, что бесспорной формой ответственности кредитора за незаконное неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства по предоставлению кредита, целесообразно признать возмещение убытков, причиненных заемщику, поскольку основная обязанность кредитора по кредитному договору – предоставление денежной суммы заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором. Неправомерный отказ в ее предоставлении, нарушение сроков предоставления или предоставление кредита в меньшем размере можно считать неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства кредитором и правовым основанием для возникновения у заемщика, согласно п. 1 ст. 393 ГК РФ, права требования возмещения убытков.

Стоит отметить, что это станет возможным только при наличии заключенного кредитного договора. Если кредитный договор не заключен, а было лишь одобрение кредитной заявки, то нельзя взыскивать убытки, поскольку одобрение кредитной заявки не является аналогом кредитного договора.

Размер убытков определяется в виде дополнительных расходов, которые произвел заемщик в связи с необходимостью заключить новый кредитный договор, включая разницу в процентной ставке по первоначальному и заменяющему кредитному договору. Такой способ расчета размера убытков возможен, «если являются сходными условия кредитования, включая вид и объем предоставляемого обеспечения»². При этом существуют судебные решения, согласно которым с кредитора

¹ Егорова А. В. К вопросу о защите интересов заемщика при отказе кредитора от исполнения обязательства предоставить кредит // Труды института государства и права РАН. 2012. № 4. С. 105.

² Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре: информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 сентября 2011 г. № 147 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2011. № 11. С. 131-151.

взыскивали определенные с разумной степенью достоверности убытки в значительно большем размере¹.

В ряде случаев сложно доказать причинно-следственную связь между невыдачей кредита и наступившими правовыми последствиями в виде убытков. Так, по одному из дел суд признал, что убытки заемщика возникли не в результате поведения кредитора, а вследствие «непродуманной хозяйственно-финансовой политики истца и «завязанности» бизнеса на отдельно взятом кредитном транше»².

Судебная практика не признает понуждение выдать заемные средства надлежащим способом защиты прав заемщика³. Вместе с тем такая форма ответственности кредитора в современных реалиях была бы предпочтительнее по сравнению с взысканием убытков.

Во-первых, порой сложно доказать факт причинения убытков и их размер. Заклучая договор, в частности кредитный, заемщик рассчитывает на исполнение обязательства. В случае отказа выдать кредит полностью или частично защита прав заемщика должна осуществляться таким образом, чтобы он мог получить то, на что был вправе рассчитывать при заключении договора. Очевидным является то, что заемщик не планировал брать другой кредит, доказывать факт причинения убытков и их

¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 7 декабря 2016 г. по делу № А40-50776/2016 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL:

www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=258361&ysclid=lj8ycnhhxq529197586#VUK62iTGUu4P3TBP (дата обращения: 07.06.2023).

² Постановление Арбитражного суда Московского округа от 8 сентября 2016 г. № Ф05-12722/2016 по делу № А40-250109/2015 // Гарант.ру: информационно-правовой портал. URL: <https://base.garant.ru/41853034/?ysclid=lj8yfy2lmu586329060> (дата обращения: 07.06.2023).

³ Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре: информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 13 сентября 2011 г. № 147 // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. РФ. 2011. № 11. С. 131–151; Решение Белокатайского межрайонного суда Республики Башкортостан от 22 сентября 2021 г. № 2-886/2021 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru> (дата обращения: 07.06.2023); Решение Омского районного суда Омской области от 13 мая 2022 г. по делу № 2-811/2022 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru> (дата обращения: 07.06.2023); Решение Арбитражного суда Орловской области от 13 января 2020 г. по делу № А48-10296/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru> (дата обращения: 07.06.2023).

размер. Более того, даже при условии успешного взыскания убытков, очевиден тот факт, что заемщик, особенно предприниматель, несет финансовые потери, которые, могут стать для него фатальными. В данном случае прослеживается неработающий фундаментальный принцип защиты экономически слабой стороны, к которой относится заемщик, даже при условии, что он является предпринимателем¹. Кроме того, не учитывается важнейший экономический закон экономической эффективности, который, смеем утверждать, реализуется посредством гражданского права².

Во-вторых, современный рынок существенно ограничен санкциями, которые не позволяют свободно выбирать контрагентов, как это было ранее. С учетом правил определения размера убытков может возникнуть такая ситуация, что у заемщика не будет возможности получить заемные средства у иных лиц, кроме как у кредитора, который отказывается предоставлять кредит.

В связи с изложенным было бы целесообразным нормативно закрепить правило о возможности понуждения кредитора исполнить обязательство в натуре: предоставить заемщику предусмотренный кредитным договором кредит в случае неправомерного неисполнения этого обязательства кредитором. На наш взгляд, для этого нет препятствий не только в действующем законодательстве, но и в судебной практике.

Библиографический список

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 5: в 2 т. Т. 2. Договоры о банковском вкладе, банковском счете; банковские расчеты. Конкурс, договоры об играх и пари. 2-е изд., стер. М.: Статут, 2011. 623 с.

¹ См.: Шеховцова А. С. Принцип защиты слабой стороны договора с участием субъектов предпринимательской деятельности // Власть Закона. 2018. № 4 (36). С. 246; Василенко М. С., Седова Н. А. Особенности гражданско-правового статуса сторон при защите прав по договору займа // Право и практика. 2021. № 3. С. 124.

² Камышанский В. П., Руденко Е. Ю. Рецензия на учебник Гаджиева Г. А. «Право и экономика (методология)»: учебник для магистрантов. М.: Норма: Инфра-М, 2016. 256 с. // Власть Закона. 2016. № 2 (26). С. 265.

2. *Василенко М. С., Седова Н. А.* Особенности гражданско-правового статуса сторон при защите прав по договору займа // *Право и практика*. 2021. № 3. С. 120–125.

3. *Егорова А. В.* К вопросу о защите интересов заемщика при отказе кредитора от исполнения обязательства предоставить кредит // *Труды института государства и права РАН*. 2012. № 4. С. 101–111.

4. *Ефимова Л. Г.* Банковские сделки: право и практика. М.: НИМП, 2001. 654 с.

5. *Иоффе О. С.* Обязательственное право. М.: Юрид. лит., 1975. 880 с.

6. *Камышанский В. П., Руденко Е. Ю.* Рецензия на учебник Гаджиева Г. А. «Право и экономика (методология)»: учебник для магистрантов. М.: Норма: Инфра-М, 2016. 256 с. // *Власть Закона*. 2016. № 2 (26). С. 262–271.

7. *Каримуллин Р. И.* Права и обязанности сторон кредитного договора по российскому и германскому праву. М.: Статут, 2001. 329 с.

8. *Луцц А. А.* Денежное обязательство в гражданском и коллизионном праве капиталистических стран. М.: Юрид. изд-во, 1948. 216 с.

9. *Новоселова Л. А.* Проценты по денежным обязательствам. 2-е изд., испр. и доп. М.: Статут, 2003. 192 с.

10. *Шеховцова А. С.* Принцип защиты слабой стороны договора с участием субъектов предпринимательской деятельности // *Власть Закона*. 2018. № 4 (36). С. 262–271.

Раздел



**Наука и практика
стран СНГ**

А. Г. Диденко

доктор юридических наук,
профессор кафедры
частноправовых дисциплин
Каспийского общественного
университета (Казахстан).
Казахстан, г. Алма-Ата

**К СТОЛЕТНЕМУ ЮБИЛЕЮ
ПРОФЕССОРА ЮРИЯ ГРИГОРЬЕВИЧА БАСИНА**

**TO THE 100TH ANNIVERSARY OF THE
PROFESSOR YURI GRIGORYEVICH BASIN**

28 марта 2023 г. в Каспийском университете состоялась конференция, посвященная 100-летию юбилею крупнейшего ученого, юриста и педагога, государственного деятеля, профессора Юрия Григорьевича Басина. Его портрет в своей речи представил ученик – известный юрист, профессор Анатолий Григорьевич Диденко. Предлагаем фрагмент выступления А. Г. Диденко.

Сегодня отмечается не ординарный день рождения, а юбилей фигуры государственного масштаба. На любом юбилее обычно звучат слова о том, каким прекрасным человеком был юбиляр, говорят о его высоких профессиональных качествах. Но это – лишь внешние черты портрета. Мне же хочется сказать о качествах Юрия Григорьевича Басина, которые определяли основную линию его жизни и профессиональной деятельности.

Юрий Григорьевич не был святым, за такую большую и непростую жизнь он допускал ошибки, несправедливые поступки, что порой вызывало невольные обиды. Но это – мелкие частности, смытые потоком времени, которое, как правило, оставляет в сите памяти самые значительные и определяющие личность черты.

Судьба Юрия Григорьевича предопределена эпохой, на которую пришлось его юношеские годы. Он из того поколения парней, которые сразу после выпускного школьного звонка ушли на фронт. Родился в Артемовске, ныне многострадальном Бахмуте, где окончил школу и оттуда ушел на фронт.

Нет той науки и того Данте, которые бы описали, что изменяется в человеке после пребывания в аду. Но факт, что прошедший через этот ад, становится другим человеком. Четыре года войны превратили фронтовиков в других людей с иными критериями нравственности и отношением к жизни.

Когда я думаю о Юрии Григорьевиче, то мне вспоминается сцена из «Моцарта и Сальери» Пушкина, в которой радостный Моцарт приводит к Сальери слепого уличного музыканта и предлагает его послушать:

*Старик играет арию из Дон-Жуана;
Моцарт хохочет.*

Сальери

И ты смеяться можешь?

Моцарт

Ах, Сальери!

Ужель и сам ты не смеешься?

Сальери

Нет.

Мне не смешно, когда маляр негодный

Мне пачкает Мадонну Рафаэля,

Мне не смешно, когда фигляр презренный

Пародией бесчестит Алигьери.

Пошел, старик.

Сальери не может понять Моцарта и прогоняет музыканта, проявляя суровую правдивость и нетерпимость к искажению шедевра. Думаю, немало профессионалов согласились бы с таким отношением Сальери к искусству. Не стоит осуждать их за это.

Моцарт же с добром провожает нищего музыканта и дает ему деньги. Пушкин, конечно, на стороне Моцарта, чья гениальность не замкнута на музыкальном даре, а сочетается с человеческим великодушием. Великий композитор чувствовал, что жизнь гораздо многообразнее и глубже музыкальных радостей, отсюда и его доброта.

Не каждому дан талант, подобно Моцарту, выйти за пределы своего дарования. У Ю. Басина и людей этого поколения такой талант был. Вероятно, пережитые ужасы войны привели их к пониманию того, что право или гражданское право – это далеко не все, любовь к науке не исчерпывает многообразия жизни и, может быть, даже поглощается повседневностью с ее насущными проблемами, горестями и радостями. Профессор неоднократно в беседах повторял, что после всего, что с ним было, он каждый

день воспринимает как подарок судьбы и живет с этим ощущением. Перед такими людьми, носителями, не побоюсь сказать, божественной природы человека, следует преклониться.

У Ю. Басина было немало поступков высокой природной человечности. Вот частный пример. В свое время на юрфаке было много незрячих студентов. Они порой злоупотребляли своим недугом в надежде получить положительную оценку, но молодые преподаватели строжились. Юрий Григорьевич никогда не ставил им неудовлетворительные оценки, считая, что судьба и без того обошлась с ними сурово.

Вскоре после получения заочного юридического образования началась профессиональная деятельность Юрия Григорьевича. Началась она на педагогическом поприще, которому профессор был верен до конца дней. Свой педагогический дар он многие годы реализовывал на кафедрах Казахского государственного университета (КазГУ), Высшей школы права «Адилет», Казахского гуманитарного юридического университета (КазГЮУ). Высшая школа права «Адилет», одним из учредителей которой он являлся, была его любимым детищем, в ее деятельность он вкладывал всю свою душу. Его лекции никогда не были просто высокоэрудированным монологом, они звали к диалогу. Этот диалог продолжался, помимо лекций, на семинарских занятиях, в процессе руководства кружком гражданского права, при подготовке молодых преподавателей к семинарским занятиям, когда он делился не только знаниями, но и воспитывал отношение к профессии юриста. Все это еще усиливалось внешней привлекательностью и обаянием Юрия Григорьевича. Научное и педагогическое искусство, а также человеческие качества проявлялись в его многочисленных выступлениях, в частности, когда он выступал как официальный и неофициальный оппонент на защите диссертаций. Ученый знал, какой труд затрачивают цивилисты на подготовку работы, и старался дать объективную оценку затраченным диссертантом усилий. Наряду с этим, он убедительно и аргументированно говорил об упущениях диссертанта, давая высококвалифицированные рекомендации по дальнейшей разработке поставленных проблем. Все это происходило ко всеобщему интеллектуальному удовольствию в дружеской атмосфере взаимных поисков оптимальных решений.

Чтобы несколько оживить портрет юбиляра, поделюсь парой воспоминаний. Он любил рассказывать веселые истории и

анекдоты. Его супруга Инна Петровна говорила, что он не умеет это делать, поскольку первым смеется над рассказанным, в отличие О. Иоффе, рассказы которого вызывали у слушателей смех, сам же он сохранял серьезный вид. Но нам и его истории, и манера повествования очень нравились. Вспоминаю его любимые высказывания «слушай всех, но не всех слушайся»; «переживай неприятности по мере их наступления».

Параллельно с педагогикой продолжалась научная деятельность. Судьба подарила Ю. Г. Басину возможность во время диктаторских догматов плановой экономики и служащей ей политики служить науке гражданского права, чьи принципы равноправия сформированы еще римским частным правом и остались неизблемыми до его дней.

В науке Ю. Басина и его фронтовых коллег-ученых отличало редкое сочетание интеллектуальной страстности и предельной скромности. Они никогда не упоминали, сколько у них публикаций, какова их важность. В многочисленных научных дискуссиях они вели себя благородно и деликатно. Даже в острейшей дискуссии с хозяйственниками Ю. Г. Басин вел полемику без едких замечаний в адрес научных промахов противников.

Обычно крупный ученый формируется средой. В его окружении находились такие яркие фигуры, как С. Алексеев, В. Чигир, О. Садилов, М. Брагинский, О. Иоффе, О. Красавчиков, Ю. Толстой, В. Яковлев, Ю. Калмыков, В. Рахмилович, Ш. Чиквашвили и другие, а также казахстанские коллеги, коллектив кафедры гражданского права. В нем выделялась легендарная личность – Матвей Абрамович Ваксберг, носитель высочайшей эрудиции и необыкновенных воспоминаний, соученик знаменитого А. Вышинского, окончивший с ним юридический факультет Киевского университета в ...1911 (!!!) г. После многих гонений он был сослан в Казахстан, где через какое-то время оказался на кафедре гражданского права КазГУ, работая активно до 92 лет, до 1981 г.

В практическом плане Ю. Г. Басин тесно сотрудничал с М. Сулейменовым, М. Масевич, В. Покровским, Н. Шайкеновым и другими соратниками. Для него наиболее притягательными людьми были фронтовики. Со многими из них созданы общие труды. Самым близким товарищем и коллегой был выдающийся российский юрист О. Иоффе.

Нельзя обойти вниманием генетическое происхождение Юрия Григорьевича. Волна антисемитизма обошла Казахстан. Благородство казахов в этом отношении проявилось в полной мере. Если познакомитесь с изданной несколько лет назад книгой И. Гринберга «Евреи в Алма-Ате», то встретите имена известных юристов и узнаете, скольких евреев спас Казахстан от последствий антисемитизма. Он всегда помнил ответ С. Зиманова, принимавшего его на работу. На вопрос о том, не помешает ли приему на работу его происхождение, С. Зиманов ответил: «Порядочные люди это не обсуждают».

В нем воплотились многие лучшие черты этой нации: прагматичность, умение увидеть практические последствия той или иной конфликтной ситуации, что крайне важно в деятельности юриста. Его отличал острый ум. Шекспироведы размышляли, почему Гамлет считается умным, хотя в его фразах не всегда скрывается глубокий смысл. Ответ заключается в мгновенной рефлексии на ситуацию, на рассуждения собеседников. Ю. Басин обладал таким же свойством, то есть мгновенно реагировал на сложную ситуацию, на взгляды оппонента.

Ю. Басин любил искусство, знал множество стихов, обожал украинские песни. Он много читал, и члены кафедры знакомились с новинками художественной литературы из его рассказов. Люди с таким набором интеллектуальных и человеческих качеств всегда вправе занимать достойное место в ведущих сферах общества: политике, философии, богословии, банковском деле.

По Вернадскому, существует ноосфера, сохраняющийся и существующий вне человека разум. Это область, в которую переходят мысли и чувства людей после их кончины и потом могут возвращаться к живым людям. И не кажется ли нам порой, что воспоминания, мысли, подсказки ушедших друзей, родственников и учителей приходят в наше сознание откуда-то извне и подталкивают нас к каким-то определенным действиям, решениям, надеюсь, положительным?! Может, это – фантазия или иллюзия, но необычайно притягательная, в которую хочется верить.

Перейду к важнейшей стороне деятельности Ю. Г. Басина, как безусловного основателя и лидера цивилистической школы, создание которой стало прямым результатом его интенсивной научно-педагогической деятельности. Диапазон исследований

необычайно широк, в нем нет отвлеченных тем, дана постоянная реакция на текущие жизненные проблемы. Это прослеживается в статьях, монографиях, учебниках, комментариях к нормативным актам. Ряд моих публикаций о научном творчестве Юрия Григорьевича содержится в сборнике «Выступления» с текстом сегодняшней речи, к сожалению, без учета некоторых коррективов, внесенных позднее. Я готовил статьи ко всем его юбилейным датам, начиная с 50-летия. С полным списком его трудов можно познакомиться в изданном под руководством профессора С. Ф. Ударцева трехтомнике «Видные ученые-юристы Казахстана».

Но я бы хотел выделить монографию на основе его докторской диссертации «Вопросы советского жилищного права». Работа сочетает высокую теорию с практическими предложениями. Материал изложен логично, хорошим языком. Эта работа сразу же получила высокую оценку цивилистов и вывела Ю. Басина в передовые ряды советских правоведов.

У меня сложилось свое понимание научной школы. Я пришел к выводу о том, что существует несколько явлений, идущих через столетия, корни которых поглощают самые разнообразные школы: философия, идущая от Сократа, Платона, Аристотеля; право, идущее от римских источников; мировые религии, основанные на священных текстах. За пределами этих явлений могут существовать отдельные учения, у которых нет таких исторических корней.

Юридическая школа – это прежде всего организационное объединение идей, совокупность взглядов единомышленников, однонаправленных мнений. Но, полагаю, не только. Это еще и педагогический процесс – донесение приемов отношения к праву и его пониманию. Ю. Басин гордился тем, что ученики его учеников стали докторами и кандидатами наук, и это является зримым подтверждением существования научной школы. Кроме того, правовая школа – это воплощение мыслей ученых в законодательстве. Правовые школы отличаются от других гуманитарных учений тем, что имеют четкое материальное воплощение, которое находит закрепление в текстах законов. Такая материализация отсутствует в других направлениях. Это обстоятельство заметно продлевает жизнь цивилистической школы и идей ее представителей.

Частное право можно сравнить с гигантским дворцом со множеством комнат, каждая из которых представляет свою

школу или направление в рамках школы. Но все обитатели комнат – жители одного дворца с его единым духом, доминантой которой выступает идея равенства участников.

Сила частного права состоит в том, что его школы, как прославленные, так и молодые, ошибочные и научно обоснованные, обслуживающие разные формации и политические режимы, при всех искажениях и отклонениях сохраняют свое ядро – стремление к равноправию участников имущественных отношений. И любой ученый, пытающийся ответить на основной вопрос частного права о том, как должны строиться имущественные отношения в обществе, неизбежно несет на себе печать этого ядра. И, если вокруг такого стремления спланиваются личности масштаба Ю. Г. Басина, то школа приобретает высокое историческое значение.

В Казахстане существовало несколько научных направлений в рамках гражданского права, развитых под началом Ю. Г. Басина, в том числе жилищное право, капитальное строительство. По каждому из них многие ученики защитили диссертации. Сегодня эти направления сохранили лишь историческую ценность. В дальнейшем были развиты учения об ответственности, правовом статусе юридических лиц, роли государства в частных отношениях, соотношении закона и договора, многие другие. Посеянные автором семена вззошли, и школа цивилистики Казахстана продолжает свою жизнь.

Если научная и педагогическая работа завязаны на индивидуальных усилиях творца, то практическая – требует умения действовать в коллективе. Практикой Ю. Басин занимался в разных формах, участвуя в качестве эксперта в международных арбитражах, сотрудничая с юридическими фирмами, давая заключения по запросам госорганов. Наиболее ответственной была многолетняя работа по развитию гражданского законодательства. С момента образования независимого Казахстана в 1991 г. и до года своей кончины (2004) Ю. Г. Басин принимал самое активное участие в создании правовых основ новой экономической системы. О формах его участия и роли в этой работе много написано в казахстанской цивилистической литературе.

Приведу лишь несколько наблюдений многолетнего руководителя комиссии по разработке гражданского законодательства А. Маковского, ученого высокого калибра, прекрасного стилиста и рассказчика. А. Маковский отмечал

работу Ю. Г. Басина над проектом Гражданского кодекса (ГК) Казахской ССР, когда тот уверенно вел защиту своего проекта в спорах, в которых ему противостояли не только крупные цивилисты старшего поколения, но и судьи высших судебных инстанций и многоопытные юристы из различных союзных органов. Всем было ясно, что это – сложившийся ученый, владеющий всем инструментарием гражданского права, выступавший с чувством полной ответственности за свой проект ГК и при этом готовый внять любым разумным доводам и советам. Во многом благодаря знаниям, таланту и высокому профессионализму Ю. Басина, ГК Казахской ССР сохранил ряд интересных особенностей. В период подготовки проектов Закона СССР «О собственности в СССР» 1990 г., Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. началась тесная, трудная и в то же время какая-то радостная совместная работа с Юрием Григорьевичем, в которой он играл особую роль.

Конечно, все знали его как цивилиста высочайшей квалификации. Но в этой работе авторитет признанных заслуг и ученых степеней и званий не играл большой роли. Каждому приходилось чуть ли не ежеминутно, «здесь и сейчас» предъявлять другим авторитет своих знаний и способностей в виде аргументов в споре, построения и анализа юридических конструкций и формулировок текста закона. Юрий Григорьевич чувствовал себя в этом круговороте идей и слов как рыба в воде. Благодаря широкому диапазону научных интересов и многолетнему преподаванию, он превосходно владел цивилистическим инструментарием и имел давно продуманные решения по многим проблемам и вопросам, которые возникали, казалось, неожиданно. Мы все время чувствовали, что за взглядами и словами Басина стоит огромный совсем не безоблачный жизненный опыт. Попытки ненароком отступить в будущем законе от этих принципов и критериев делали Юрия Григорьевича, человека очень доброго и деликатного, сердитым и даже жестким.

Незаменимым товарищем в сложной работе, к тому же работе в совсем непростое время, делали его жизнеутверждающий характер, его жизненная позиция созидателя и оптимиста. Жизнестойкость и оптимизм Юрия Григорьевича помогали всем нам, когда было трудно, когда долго не находилось нужное решение, когда казалось, что ничего не успеть сделать в срок. С Юрием Григорьевичем было не только

интересно, но и весело работать. Его предстоящего приезда всегда ждали, встречали радостно и искренне огорчались, если приехать ему не удавалось. Не будь воссоздана эта атмосфера поиска, споров, партнерства и юмора, модели ГК, скорее всего, не было бы.

Вот таков краткий пересказ воспоминаний крупного ученого, наблюдавшего Юрия Григорьевича вблизи на работе и в повседневности. Юрий Григорьевич говорил, что нашел в Казахстане вторую родину, обрел имя. Уверен, что и Казахстан нашел в лице Юрия Григорьевича верного сына, и его имя пополнило список людей, которыми Казахстан может гордиться.

Сегодня он был бы вправе обратиться к нам словами из стихотворения любимого им Тараса Шевченко:

*І мене в сем'ї великій,
В сем'ї вольній, новій,
Не забудьте пом'янути
Незлим тихим словом.
И на русском:
И меня в семье великой,
В семье вольной, новой,
Не забудьте — помяните
Добрым тихим словом.*

И очень важно, чтобы Казахстану хватило мудрости не прервать цепочку памяти и не растерять нравственного и интеллектуального багажа, накопленного предыдущим поколением, сохранить для потомков имя и образ прекрасного человека и крупного ученого Юрия Григорьевича Басина.

УДК 347.615.1
ББК 67.404.5

В. А. Данилов
аспирант кафедры
гражданского права и
процесса Кыргызско-
Российского Славянского
университета имени первого
Президента РФ Б. Н. Ельцина
Кыргызская Республика,
г. Бишкек
vdanilov2012@mail.ru

Е. В. Гольшева
доцент кафедры
гражданского права и
процесса Кыргызско-
Российского Славянского
университета имени первого
Президента РФ Б. Н. Ельцина,
кандидат юридических наук
Кыргызская Республика,
г. Бишкек
elenagolisheva@mail.ru

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ
ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ АЛИМЕНТНЫХ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВ МЕЖДУ РОДИТЕЛЯМИ И ДЕТЬМИ**

**CURRENT PROBLEMS
OF LEGAL REGULATION OF MAINTENANCE
OBLIGATIONS BETWEEN PARENTS AND CHILDREN**

В статье рассмотрены отдельные проблемы правового регулирования алиментных обязательств между родителями и детьми по законодательству Кыргызской Республики. В противовес закрепившемуся мнению о том, что только несовершеннолетние дети во всех без исключения случаях имеют право на получение алиментов, авторы утверждают, что не только у несовершеннолетних детей существует такое право, и этим правом обладают не все несовершеннолетние дети. Предлагается авторское видение перечня лиц, имеющих право на получение содержания от родителей, который устанавливает категории детей, обладающих таким правом, и временные рамки его существования. В статье сформулирован ряд практических предложений по совершенствованию семейного законодательства Кыргызской Республики. Предлагается предельный срок на получение алиментов для детей, которые проходят обучение в образовательных организациях на очной форме, увеличить с 21 до 24 лет.

Ключевые слова: алименты, алиментные отношения, алиментные обязательства между родителями и детьми, брак, развод, семья, родители, дети, семейное право.

The article considers some problems of legal regulation of alimony obligations between parents and children according to the legislation of Kyrgyz Republic. In contrast to the entrenched view that only minor children in all cases without exception have the right to receive maintenance, the authors argue that not only minor children have such a right, and this right has not all minor children. The author's vision of the list of persons who have the right to receive maintenance from parents, which establishes the categories of children who have this right and the time frame for its existence, is offered. The article formulates a number of practical proposals to improve the family legislation of the Kyrgyz Republic. It is proposed to increase the time limit for alimony for children, who are studying in educational organisations on a full time basis, from 21 to 24 years old.

Keywords: alimony, child support, parent-child support obligations, marriage, divorce, family, parents, children, family law.

Конвенция о правах ребенка (принята резолюцией 44/25 Генеральной ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 г.)¹, будучи одним из важнейших и первостепенных международных актов в области защиты прав человека, устанавливает, что частные и государственные учреждения всех ветвей власти в своих действиях в отношении детей должны руководствоваться принципом наилучшего обеспечения интересов ребенка.

Данный принцип по своей правовой природе является фундаментальным и носит комплексный характер, так как находит отражение не только в вышеуказанной Конвенции, но и является основополагающим для большого количества международных актов. Конвенция о правах ребенка после присоединения к ней Кыргызской Республики 12 января 1994 г. стала также составной частью национальной правовой системы. В итоге посредством имплементации принцип наилучшего обеспечения интересов ребенка получил закрепление и послужил основой таких нормативных правовых актов, как Конституция Кыргызской Республики, Семейный кодекс Кыргызской

¹ Конвенция о правах ребенка: принята резолюцией 44/25 Генеральной ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 г. // Организация Объединенных Наций (ООН). Конвенции и соглашения. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml (дата обращения: 15.04.2023).

Республики¹, Кодекс Кыргызской Республики о детях², Положение «Об опеке и попечительстве»³ и многие др.

Реализация данного принципа на национальном уровне обеспечивается в первую очередь нормами семейного законодательства. Семейный кодекс Кыргызской Республики от 30 августа 2003 г. вслед за международными правовыми актами в рамках осуществления указанного принципа закрепляет равные обязанности и ответственность каждого родителя за процесс воспитания и развития детей.

В рамках возложенных законодательством на родителей обязанностей по отношению к ребенку они в одинаковой степени должны осуществлять воспитание ребенка, укреплять его здоровье, способствовать полноценному его развитию, заботиться о получении им образования и др. Таким образом, оба родителя в равной мере обязаны осуществлять уход за ребенком, содержать его материально и совершать всесторонние действия, направленные на его подготовку к самостоятельной жизни в семье и обществе. Указанные обязанности родителей корреспондируют с закрепленными в семейном законодательстве правами ребенка на всестороннее развитие, обеспечение его интересов, уважение его человеческого достоинства, получение от родителей содержания и др.

Наряду с обязанностями родителями также «принадлежит» и отдельный спектр прав в отношении детей. Однако в соответствии с Семейным кодексом Кыргызской Республики осуществление таких прав не должно ни в коей мере противоречить интересам детей, обеспечение которых должно стать основной задачей родительской заботы. При этом семейное законодательство налагает ответственность на родителей, осуществление родительских прав которых идет вразрез с правами и интересами детей, наносит им ущерб. По нашему

¹ Семейный кодекс Кыргызской Республики от 30 августа 2003 г. № 201 // Министерство юстиции Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/1327> (дата обращения: 15.04.2023).

² Кодекс Кыргызской Республики о детях от 10 июля 2012 г. № 100 // Министерство юстиции Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/203700> (дата обращения: 15.04.2023).

³ Положение об опеке и попечительстве: утв. постановлением Правительства Кыргызской Республики от 24 сентября 2013 г. № 522 // Министерство юстиции Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/94732?cl=ru-ru> (дата обращения: 15.04.2023).

мнению, удачное определение понятия семейно-правовой ответственности предложено М. В. Антокольской, которая рассматривает семейно-правовую ответственность «как возложение на виновного правонарушителя дополнительных обременений личного или имущественного характера или лишение его субъективного права»¹.

В теории семейного права вопрос о сущности терминов «содержание» и «алименты» является дискуссионным. Ю. Ф. Беспалов считает, что понятие «содержание» шире понятия «алименты». Содержание, помимо алиментов, включает в себя и другие виды материальной помощи, которые создают благоприятные условия для развития ребенка². Аналогичного мнения придерживается и Е. О. Жучкова. Она полагает, что «алименты представляют собой денежные средства, которые одно лицо предоставляет на содержание другого лица»³.

Алиментирование детей – это основная обязанность родителей. Алиментное обязательство не может возникнуть само по себе. Его появление становится возможным лишь постольку, поскольку существует обязанность предоставлять содержание, и эта обязанность либо не исполняется, либо исполняется ненадлежащим образом, либо все или кто-то из участников соответствующего отношения пожелали возникновения алиментного обязательства⁴. Иногда выплата алиментов сопряжена с возмещением уже произведенных или будущих дополнительных расходов. Некоторые авторы (например, М. В. Антокольская⁵, Л. М. Пчелинцева⁶) рассматривают их как разновидность алиментных платежей. Изложенный подход обоснован, поскольку такая компенсация имеет признаки алиментных платежей. Речь идет об обязанности безусловного характера, которая прослеживается даже в случае, если у

¹ Антокольская М. В. Меры защиты и ответственности в алиментных обязательствах // Советское государство и право. 1990. № 8. С. 15–17.

² Беспалов Ю. Ф. Семейные права ребенка и их защита: монография. Владимир: ВГПУ, 2001. С. 65.

³ Жучкова Е. О. Проблемы применения норм семейного права в судебных спорах, связанных с расторжением брака: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. С. 20.

⁴ Семейное право: учебник / под ред. П. В. Крашенинникова. М.: Статут, 2022. С. 215.

⁵ Антокольская М. В. Семейное право: учебник. М.: Юрист, 2002. С. 244.

⁶ Пчелинцева Л. М. Семейное право России: учебник для вузов. М.: Норма, 2004. С. 374.

граждан отсутствует постоянный и достаточный заработок. Алиментобязанные родители должны уплачивать алименты, независимо от того, проживают они с детьми совместно или раздельно. При решении вопроса об увеличении доли, взыскиваемой на содержание ребенка с малообеспеченного родителя, имущественное положение ребенка учитывают¹.

Так, например, в Италии на родителей возлагается обязанность по содержанию совершеннолетних детей, не получивших соответствующей экономической самостоятельности ввиду причин, которые не вменяются в вину этим детям. В нормах законодательства США предусмотрено сохранение алиментных обязательств до окончания ребенком высшего учебного заведения².

В противовес закрепившемуся мнению о том, что только несовершеннолетние дети и во всех без исключения случаях имеют право на получение алиментов, нами установлено, что таким правом обладают несовершеннолетние, но не все. Считаем целесообразным предложить наше видение перечня лиц, обладающих правом на получение содержания от родителей, который устанавливает категории детей, обладающих таким правом, и временные рамки его существования.

Нами выявлено, что в соответствии с семейным законодательством Кыргызской Республики правом на получение алиментов со стороны родителей обладают следующие категории детей:

Несовершеннолетние:

- до достижения ими совершеннолетия;
- до момента приобретения ими полной дееспособности до достижения совершеннолетия.

Нуждающиеся в помощи нетрудоспособные совершеннолетние дети – до момента признания судом восстановления трудоспособности или прекращения нуждаемости в помощи.

Нуждающиеся совершеннолетние дети в возрасте от 18 лет до 21 года, обучающиеся по очной форме на платной основе в

¹ Рабец А. М. Проблемы укрепления нравственных начал в нормах о личных неимущественных правах и обязанностях родителей и детей // Семейное и жилищное право. 2003. № 1. С. 12.

² Семейное право: учебник / под ред. А. А. Демичева. М.: ФОРУМ: ИНФРА-М, 2017. С. 152.

образовательных организациях – до окончания учебы или достижения 21 года.

В первую категорию детей, обладающих правом на получение содержания от родителей, мы могли бы отнести еще одну дополнительную подкатегорию – *«несовершеннолетние дети, оставшиеся без попечения родителей – до момента их усыновления (удочерения)»*, так как абз. 2 п. 2 ст. 125 Семейного кодекса Кыргызской Республики одним из оснований прекращения выплаты алиментов на содержание ребенка предусматривает такой юридический факт, как его усыновление (удочерение). Однако это было бы неверным. Анализируя право на алименты указанной выше категории детей, мы столкнулись с абсолютной коллизией между двумя нормами Семейного кодекса Кыргызской Республики, регламентирующими данный факт. Это прослеживается ввиду того, что абз. 2 п. 2 ст. 125 Семейного кодекса Кыргызской Республики полностью противоречит содержанию ст. 89, которая устанавливает обязанность на общих основаниях в соответствии со ст. 86–88 указанного Семейного кодекса осуществлять выплаты алиментов на ребенка его приемным родителям.

Итак, предлагаем внести на законодательном уровне изменение, исключающее абз. 2 п. 2 ст. 125 Семейного кодекса Кыргызской Республики, противоречащий как содержанию ст. 89 данного Семейного кодекса, так и интересам ребенка, оставшегося без попечения родителей. Рассматривая выделенную нами подкатегорию *«несовершеннолетние дети, обладающие правом на получение алиментов до момента приобретения ими полной дееспособности до достижения совершеннолетия»*, можно установить, что в нее входят две категории детей. Первая категория – несовершеннолетние, достигшие возраста 16 лет, объявленные полностью дееспособными посредством эмансипации в соответствии со ст. 62 Гражданского кодекса Кыргызской Республики от 8 мая 1996¹ г. с соблюдением процедуры, предусмотренной главой 33 Гражданского процессуального кодекса Кыргызской Республики от 25 января

¹ Гражданский кодекс Кыргызской Республики от 8 мая 1996 г. № 15 // Министерство юстиции Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/4?cl=ru-ru> (дата обращения: 15.04.2023).

2017 г.¹ Вторая категория – несовершеннолетние, достигшие возраста 17 лет, вступившие в брак с учетом требований, предусмотренных п. 2 ст. 14 Семейного кодекса Кыргызской Республики.

Нам представляется необоснованной позиция отечественного законодателя о лишении эмансипированного ребенка, осуществляющего трудовую деятельность с 16 лет, получения содержания со стороны обязанных лиц, поскольку данная деятельность зачастую является вынужденной и свидетельствует, как правило, о тяжелом материальном положении семьи, в которой воспитывается ребенок. Относительно положения об утрате полностью дееспособными несовершеннолетними детьми права на алименты в связи с вступлением в брак при снижении им брачного возраста в научной литературе высказаны различные точки зрения. В частности, Е. А. Чефранова полагает, что «вопрос о прекращении алиментной обязанности родителей в указанном случае не должен решаться императивно»². Л. М. Пчелинцева определяет, что «при вступлении в ранний брак ребенок должен отдавать себе отчет в последствиях такого шага. Несовершеннолетние дети, принимая решение о вступлении в брак, могут и должны осознавать последствия такого решения. Наряду с этим, и родители должны принять на себя часть ответственности за судьбу этого брака»³.

Лишение права на получение алиментов обоих указанных выше категорий несовершеннолетних в соответствии со ст. 125 Семейного кодекса Кыргызской Республики нам видится неприемлемым, необоснованным и противоречащим принципу наилучшего обеспечения интересов ребенка. Кроме того, императивность положения, устанавливающего это основание прекращения алиментных обязательств, противоречит общим положениям как Семейного кодекса Кыргызской Республики, так и Конвенции о правах ребенка, распространяющих действие на детей как на лиц, не достигших возраста 18 лет. Ребенок, который приобрел по указанным нами выше основаниям полную

¹ Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики от 25 января 2017 г. № 14 // Министерство юстиции Кыргызской Республики. URL: <http://cbd.minjust.gov.kg/act/view/ru-ru/111521?cl=ru-ru> (дата обращения: 15.04.2023).

² Чефранова Е. А. Имущественные отношения в российской семье: практическое пособие. М.: Юрист, 1997. С. 49.

³ Пчелинцева Л. М. Указ. соч. С. 189.

дееспособность, не перестает быть таковым, то есть ребенком, и он также продолжает подпадать в правовом плане под действие нормативных правовых актов, гарантирующих защиту прав детей, в том числе права на получение алиментов со стороны обязанных лиц.

С учетом изложенного считаем, что необходимо внести изменение в абз. 1 п. 2 ст. 125 Семейного кодекса Кыргызской Республики и исключить такое основание прекращения алиментных обязательств, как приобретение несовершеннолетним ребенком полной дееспособности до достижения им возраста 18 лет. Внесение указанного изменения не затронет права лица, уплачивающего алименты, в случае признания несовершеннолетнего ребенка полностью дееспособным обратиться на основании ст. 124 Семейного кодекса Кыргызской Республики в суд с требованием об изменении установленного размера алиментов или освобождении от их уплаты. Однако в этом случае уже суд с учетом заслуживающего внимания интереса сторон и обстоятельств каждого случая будет выносить соответствующее решение, соблюдая в первую очередь интересы несовершеннолетнего, хотя и полностью дееспособного ребенка.

Анализируя возможность совершеннолетних трудоспособных детей получать алименты по отечественному законодательству, дополним, что нормы в семейном законодательстве Кыргызской Республики, закрепляющие ее, отсутствовали вплоть до 2017 г. Только 2 марта 2017 г. принят Закон Кыргызской Республики «О внесении изменений в некоторые законодательные акты в сфере регулирования алиментных обязательств», который дополнил Семейный кодекс Кыргызской Республики ст. 85¹. Данная статья закрепила право на алименты детей в возрасте от 18 лет до 21 года, которые проходят платное обучение в образовательных организациях на очной форме. Таким образом, ребенок, в соответствии со ст. 85¹ и 125 Семейного кодекса Кыргызской Республики может получать алименты в размере 50 % стоимости обучения до достижения им 21 года либо более раннего возраста, если его обучение закончилось раньше. Однако, если рассматривать реалии современной жизни, то становится очевидным, что получение высшего образования завершается в 21 год (например, если ребенок получает медицинское образование). Это, в свою очередь, при отсутствии возможности оплачивать контрактную

форму обучения может привести к его незавершению. По нашему мнению, целесообразно увеличить указанный выше возрастной предел до 24 лет. Исходя из этого, предлагаем внести изменения в ст. 85¹ Семейного кодекса Кыргызской Республики и изложить ее в следующей редакции:

«Статья 85¹. Право на алименты детей в возрасте от восемнадцати до двадцати четырех лет, обучающихся в образовательных организациях

1. При отсутствии соглашения об уплате алиментов суд вправе обязать родителей содержать своих нуждающихся детей в возрасте от восемнадцати до двадцати четырех лет, обучающихся по очной форме на платной основе в образовательных организациях всех типов и видов, независимо от организационно-правовой формы, за исключением периода нахождения в академическом отпуске, до окончания ими обучения.

2. Размер алиментов на нуждающихся в помощи детей в возрасте от восемнадцати до двадцати четырех лет, обучающихся по очной форме на платной основе в образовательных организациях, определяется судом в размере пятидесяти процентов от уплачиваемой стоимости обучения в образовательных организациях всех типов и видов, независимо от организационно-правовой формы».

Помимо этого, учитывая проведенный анализ оснований прекращения алиментных обязательств и сделанные нами в ходе него выводы, предлагаем внести указанные выше изменения в п. 2 ст. 125 Семейного кодекса Кыргызской Республики и изложить его в следующей редакции:

«2. Выплата алиментов, взыскиваемых в судебном порядке, прекращается:

по достижении ребенком совершеннолетия, а в отношении детей в возрасте от восемнадцати до двадцати четырех лет, обучающихся по очной форме на платной основе в образовательных организациях, – по окончании учебы или достижении двадцати четырех лет;

при признании судом восстановления трудоспособности или прекращения нуждаемости в помощи получателя алиментов;

при вступлении нетрудоспособного нуждающегося в помощи бывшего супруга – получателя алиментов – в новый брак;

в связи со смертью лица, получающего алименты, или лица, обязанного уплачивать алименты».

Обобщая итоги проведенного нами анализа правового регулирования алиментных обязательств между родителями и детьми, укажем, что мы акцентировали внимание лишь на отдельных «гранях» проблематики. Нерешенными вопросами, подлежащими дальнейшему глубокому правовому анализу и требующими принятия соответствующих законодательных изменений, остаются отсутствие в отечественном семейном законодательстве правовой регламентации временных пределов уплаты алиментов детям, относящимся к категории лиц с ограниченными возможностями здоровья, как и упоминание о них, отсутствие в законодательстве в целом мер ответственности за злостное уклонение от уплаты алиментов, о наступлении которой упоминается в Семейном кодексе Кыргызской Республики, и многие другие.

При этом чрезвычайно важным видится не только всецело обеспечить должное закрепление интересов ребенка на законодательном уровне посредством восполнения пробелов и устранения коллизий, но и создать все необходимые условия для полноценного развития ребенка как личности, и со стороны членов семьи, и со стороны государства.

Библиографический список

1. Антокольская М. В. Семейное право: учебник. М.: Юристъ, 2002. 333 с.
2. Антокольская М. В. Меры защиты и ответственности в алиментных обязательствах // Советское государство и право. 1990. № 8. С. 14–27.
3. Беспалов Ю. Ф. Семейные права ребенка и их защита: монография. Владимир: ВГПУ, 2001. 237 с.
4. Жучкова Е. О. Проблемы применения норм семейного права в судебных спорах, связанных с расторжением брака: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 24 с.
5. Пчелинцева Л. М. Семейное право России: учебник для вузов. М.: Норма, 2004. 688 с.
6. Рабец А. М. Проблемы укрепления нравственных начал в нормах о личных неимущественных правах и обязанностях родителей и детей // Семейное и жилищное право. 2003. № 1. С. 12–16.

7. Семейное право: учебник / под ред. А. А. Демичева. М.: ФОРУМ: ИНФРА, 2017. 301 с.

8. Семейное право: учебник / под ред. П. В. Крашенинникова. М.: Статут, 2022. 320 с.

9. *Чефранова Е. А.* Имущественные отношения в российской семье: практическое пособие. М.: Юристь, 1997. 168 с.

Раздел



**Трибуна
молодого ученого**

УДК 343
ББК 67.408

А. А. Алиев
преподаватель
кафедры уголовного права
Северо-Кавказского института (филиала)
Всероссийского государственного
университета юстиции (РПА Минюста России)
Российская Федерация, г. Махачкала
alim-aliev66@mail.ru

**ЛИЧНОСТЬ ВИНОВНОГО КАК
КРИТЕРИЙ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ**

**THE IDENTITY OF THE GUILTY
PARTY AS A CRITERION FOR SENTENCING**

В статье рассмотрены вопросы о личности виновного, ее влиянии на процесс назначения наказания. Согласно авторской позиции, не существует легального определения понятия личности виновного, носящего многосторонний характер и являющегося объектом изучения различных наук. Выявлено отличие личности виновного от личности преступника. Выделены основные качества личности виновного, которые суд должен учитывать при назначении наказания. По мнению автора, прослеживается недостаточное внимание к личности виновного как к обстоятельству назначения наказания в современной судебной практике. В статье показано значение личности подсудимого в американской системе назначения наказания. Утверждается, что личность виновного – это не статичное, а динамичное явление, склонное к изменению, в том числе позитивному, и именно в таком аспекте оно должно быть воспринято судами, назначающими лицу, виновному в совершении преступления, наказание. Рассмотрены основные стадии учета личности виновного лица при назначении наказания. Предлагаются несколько принципов, которые суд должен использовать для правильного и эффективного учета личности виновного при назначении наказания. Определены важнейшие позиции, по которым суду надлежит рассматривать данные о личности виновного: 1) поведенческая; 2) физиологическая; 3) психологическая; 4) социальная.

Ключевые слова: наказание, назначение наказания, личность виновного, личность преступника, субъект преступления, критерий назначения наказания, справедливое наказание.

The article deals with the personality of the perpetrator and its impact on the process of sentencing. According to the author's position, there is no legal definition of the personality of the perpetrator, which is multifaceted and is the object of study of different sciences. The difference between the personality of the perpetrator and the personality of the offender is revealed. The main qualities of the personality of the perpetrator, which the court must take into account when determining the punishment, are highlighted. In the opinion of the author insufficient attention to the personality of guilty as a circumstance of assignment of punishment is traced in the modern judicial practice. The article shows the importance of the personality of the defendant in the American system of sentencing. It is stated that the personality of the guilty person is not a static, but a dynamic phenomenon prone to change, including positive, and exactly in this aspect it should be perceived by the courts which appoint the person guilty of committing a crime as a punishment. The main stages of taking into account the personality of the perpetrator when imposing punishment are examined. Several principles are proposed that the court should use in order to properly and effectively take into account the personality of the perpetrator when determining the punishment. The most important positions on which the court should consider the personality of the perpetrator are identified: 1) behavioral; 2) physiological; 3) psychological; 4) social.

Keywords: punishment, sentencing, identity of the perpetrator, identity of the offender, subject of crime, sentencing criterion, fair punishment.

Согласно ч. 3 ст. 60 Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ) одним из самых важных факторов, которые учитывает суд при назначении справедливого наказания, является личность виновного. В уголовном законе понятие личности виновного не определено. Оно преимущественно разрабатывается в теории уголовного права, а используется в судебной практике. Однако в практической деятельности суды ограничиваются только указанием на личность виновного как на критерий определения вида и размера наказания, не раскрывая, каким образом она повлияла на их избрание.

В доктрине уголовного права вопрос о понятии личности виновного носит спорный характер, поскольку оно видится многоаспектным, его изучают представители различных отраслей знания: философского, юридического, психологического, педагогического, социологического и других. Вместе с тем именно понятие личности виновного является центральным звеном в системе критериев назначения наказания, поскольку наказание

назначают непосредственно лицу, виновному в совершении преступления. При этом определение исследуемого нами термина нельзя ограничивать описанием лишь самых общих присущих ему черт, так как оно получится бессодержательным и в таком виде ничего не даст ни теории уголовного права, ни судебной практике. Поэтому определение личности виновного как личности физического лица, признанного виновным в совершении преступления, следует считать по указанным выше причинам несостоятельным. Термин «личность виновного», используемый уголовным законом в качестве критерия назначения наказания, можно рассматривать как удачный. В связи с этим сложно не согласиться с позицией М. В. Талан, Н. Э. Хабибуллина, которые не рекомендуют его заменять понятием «личность преступника»¹. Личность преступника - это широкое понятие, включающее в себя все свойства личности, которые представляют собой криминологический интерес, то есть могут быть использованы не только для обоснования применения мер уголовно-правового характера, к которым также относится наказание, но и для аргументации реализации всех других мер предупреждения преступности, в том числе и общесоциальных. По существу, оно выступает в качестве ключевого фактора, который детерминирует совершение любого преступления². Личность преступника всегда предполагает статистический обобщенный портрет совокупности изученных лиц, реально совершивших тот или иной вид преступлений. И в этом аспекте она противоположна личности виновного, которая для своего раскрытия требует сугубо индивидуального подхода, ориентированного на определенное человека, которому назначают наказание. Но личность преступника и личность виновного не следует полностью противопоставлять друг другу, поскольку эти категории по содержанию носят взаимопроникающий характер. Личность виновного – это, по существу, та же личность преступника, только рассматриваемая как уникальный, реальный и конкретный объект познания для учета ее свойств в уголовно-правовой плоскости (в частности для

¹ Талан М. В, Хабибуллин Н. Э. Личность виновного в преступлении как критерий индивидуализации наказания при его назначении // Вестник экономики, права и социологии. 2022. № 2. С. 84.

² Сундуров Ф. Р. Социально-психологические и правовые аспекты исправления и перевоспитания правонарушителей. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1976. С. 75.

назначения наказания), в то время как личность преступника образована универсальными, типичными биологическими, социальными и психологическими признаками, которые позволяют ее представить как массовый, в значительной степени абстрагированный феномен, со всеми присущими ему многообразными чертами и особенностями, созданный преимущественно в криминологических целях. Из этого можно сделать вывод о том, что при назначении наказания учитывают личность отдельного преступника с игнорированием ее качеств и свойств, которые не имеют значения для определения судом вида и размера наказания.

В уголовном праве понятие личности виновного не следует трактовать так же широко, как понятие личности преступника. Тем не менее оно безусловно, шире понятия «субъект преступления», которое ограничивается лишь чертами, необходимыми для привлечения физического лица за совершенное им преступление. Личность виновного как критерий справедливого наказания, таким образом, складывается из следующих качеств: 1) присущих виновному лицу признаков, образующих смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства; 2) непосредственно выразившихся в совершенном преступлении черт личности виновного; 3) способности виновного к отбыванию того или иного назначенного вида наказания; 4) криминального опыта лица, виновного в совершении преступления; 5) готовности виновного лица к исправлению. Это не означает, что остальные свойства личности виновного суд должен оставлять без внимания при назначении ему наказания, но он может их учитывать лишь по собственному усмотрению, каждый раз мотивируя, каким образом то или иное свойство личности виновного влияет на вопрос об определении ему вида и размера наказания.

В современной судебной практике мало внимания уделено учету личности виновного при назначении наказания. В абзаце 3 п. 27 постановления Пленума Верховного Суда № 58 от 22 декабря 2023 г. «О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания»¹ лишь повторяется с небольшими уточнениями формулировка ч. 3 ст. 60 УК РФ и

¹ О практике назначения судами Российской Федерации уголовного наказания: постановление Пленума Верховного Суда от 22 декабря 2023 г. № 58 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 2.

дополнительно не говорится о личности виновного как о критерии учета при назначении наказания. В этом вопросе гораздо более удачны акты высших судебных инстанций советского периода. В качестве примера можно привести постановление Пленума Верховного Суда Союза ССР от 29 июня 1979 г. № 3 «О практике применения судами общих начал назначения наказания», в п. 3 которого к характеризующим личность виновного свойствам отнесены отношение подсудимого к труду, обучению, общественному долгу, поведение на производстве и в быту, трудоспособность, состояние здоровья, семейное положение, сведения о судимости. К сожалению, современная судебная практика не восприняла многие полезные положения о личности виновного, которые содержались в судебных актах советского времени. Наличие новейших цифровых технологий не только позволило бы накапливать фактический материал, проливающий свет на вопрос об учете личности виновного при назначении наказания, но и дало возможность создавать различные модели человеческой личности, раскрывающую и причинную, и функциональную связь между типом личности виновного и совершенным преступлением, а также назначенным ему наказанием. Это способствовало бы одновременно с этим раскрытию связи между личностью виновного и объективной ситуацией, которая повлияла на принятие им решения о совершении преступления¹.

Значение личности виновного для назначения наказания осознали и в уголовном праве зарубежных стран. Особенно в этом контексте показательное уголовное законодательство США. В середине 80-х гг. прошлого века в Америке решили упорядочить процесс назначения наказания, разработав для этой цели Федеральные правила вынесения приговоров, которые впоследствии и приняты. В этом документе особая роль при назначении наказания отведена преступному прошлому подсудимого, его роли при совершении преступления и участию в воспрепятствовании правосудию. Таким образом, целая группа факторов в уголовном праве США, влияющая на определение

¹ Долгополов К. А., Милованова Е. Н. Влияние личности виновного на назначение уголовного наказания // Актуальные проблемы современного российского права: материалы X Междунар. науч.-практ. конф. Невинномысск: Невинномысский государственный гуманитарно-технический институт, 2018. С. 190.

вида и размера наказания, напрямую связана с личностью человека, в отношении которого суд выносит обвинительный приговор.

Вернемся, однако, к российским реалиям. Назначая наказание лицу, виновному в совершении преступления, суд должен в равной мере учитывать и его негативные, отрицательные черты, и присущие ему положительные свойства. В этой связи отметим, что прав был А. А. Кругликов, полагая, что под личностью виновного надлежит понимать собирательное понятие, охватывающее общественную сущность человека, его биологические и психологические особенности¹.

Между тем не все ученые разделяли такую позицию. Ю. М. Антонян, В. Н. Кудрявцев и В. Е. Эминов в понятии личности виновного акцент делали именно на ее социально значимых негативных свойствах, образовавшихся в психике в процессе межличностного взаимодействия². В доктрину уголовного права ввиду этого даже ввели специальную категорию «общественная опасность личности преступника», под которой принято понимать способность лица совершить новое преступление³. Конечно, сложно отрицать тот факт, что все личности виновных лиц обладает определенной, а в некоторых случаях и очень высокой степенью общественной опасности, но определять общественную опасность субъекта только через его способность совершить новое преступление представляется неудовлетворительным подходом. Способность совершить новое преступление существует практически у всех лиц, уже признанных виновными в ранее совершенном преступлении. И основное внимание в определении степени общественной опасности личности виновного следует уделять не этой способности как таковой, а вероятности ее осуществления в действительности. Иными словами, важно не то, насколько виновное лицо способно совершить новое преступление, а то, какие существуют основания для опасений относительно того, что рано или поздно оно это сделает.

¹ Уголовное право России. Часть Общая / отв. ред. А. А. Кругликов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2012. С. 134.

² Антонян Ю. М., Кудрявцев В. Н., Эминов В. Е. Личность преступника. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С. 157.

³ Саркисян А. А. Общественная опасность личности преступника и уголовная ответственность // Право и государство: теория и практика. 2019. № 2 (170). С. 132.

При назначении наказания личность виновного не следует рассматривать как некий статичный, не подлежащий изменению феномен. Как установлено современной медицинской наукой, нейропластичность мозга, выражающаяся в образовании новых нервных клеток и связей между ними, продолжается в течении всей жизни человека¹. Это – один из несомненных психофизических маркеров способности человеческой личности к изменению, развитию и обогащению новым содержанием. Следовательно, любая личность, в том числе и личность виновного, имеет потенциальную возможность измениться в лучшую сторону. Однако необходимо помнить о том, что степень способности человеческой личности к изменению по своей природе индивидуальна, и у разных людей она, безусловно, очень сильно различается. Немаловажным фактором является и возраст лиц, виновных в совершении преступления, особенно, если в результате долгого преступного опыта они сумели приобрести стойкие криминальные привычки и антиобщественные установки. Такие лица, как правило, трудно поддаются исправительному воздействию наказания, а в ряде случаев их исправление представляется малоосуществимым. Суд, однако, не должен ставить степень исправимости виновных лиц в прямую зависимость от их возраста, поскольку нельзя не учитывать и другие индивидуальные особенности подсудимого.

Учет личности виновного при назначении наказания – процесс сложный и многоэтапный. Он включает в себя следующие стадии: 1) установление лица, которого обвиняют в совершении преступления; 2) обнаружение места его фактического нахождения; 3) доказывание причастности лица к событию преступления в виде исполнителя, организатора, исполнителя и пособника; 4) изучение личности виновного судебным органом непосредственно и на основе материалов предварительного расследования; 5) выделение в ней свойств, которые могут повлиять на выбор вида и размера наказания; 6) обоснование (аргументация) учета свойств личности виновного при назначении наказания; 7) фиксация принятого решения относительно личности виновного как фактора, напрямую повлиявшего на меру наказания в процессуальном акте (обвинительном приговоре суда).

¹ Гомазков О. А. Нейрогенез как адаптивная функция мозга. М.: Икар, 2013. С. 34.

Для того, чтобы суд мог в полной мере учесть личность виновного при назначении наказания, ему необходимо руководствоваться несколькими принципами, к которым относятся: 1) обязательность – предполагающая, что суд в каждом случае назначения наказания обязан учитывать личность виновного; 2) всесторонность – обязывающая суд установить и учесть при назначении наказания все имеющие уголовно-правовое значение обстоятельства, относящиеся к личности виновного; 3) недопустимость ограничения данных о личности виновного только обстоятельствами, смягчающими и отягчающими наказание; 4) мотивированность – объясняющая, какие именно особенности личности виновного и каким образом учтены при назначении наказания; 5) объективность – утверждающая, что судам не допускается приносить свое личное отношение в оценку свойств личности виновного, они обязаны учитывать личность виновного только на основе полученных фактических данных о ней. Перечисленными принципами суд должен руководствоваться не по отдельности, а в их диалектическом единстве, не отдавая однозначного предпочтения ни одному из них.

Правильный и полный учет личности виновного при назначении наказания суду следует осуществлять по четырем позициям: а) поведенческой (поведение виновного до, во время и после совершения преступления, поведение в быту, наличие судимостей, соблюдение трудовой дисциплины, наличие фактов привлечения к административной ответственности, употребление алкоголя и наркотических средств, другие обстоятельства, относящиеся к образу его жизнедеятельности); б) физиологической (пол, возраст, беременность, состояние здоровья и т. д.); в) психологической (базовые установки, отношение к социально значимым ценностям, психические расстройства, преобладающая мотивация, эмоциональный фон и иные факторы, характеризующие субъективный мир человека); г) социальной (социальное, материальное и семейное положение, авторитет в обществе, наличие малолетних детей, характер социальных взаимодействий, отношение к другим людям и обществу в целом, занимаемая должность).

Библиографический список

1. Антонян Ю. М., Кудрявцев В. Н., Эминов В. Е. Личность преступника. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. 364 с.
2. Гомазков О. А. Нейрогенез как адаптивная функция мозга. М.: Икар, 2013. 135 с.
3. Долгополов К. А., Милованова Е. Н. Влияние личности виновного на назначение уголовного наказания // Актуальные проблемы современного российского права: материалы X Междунар. науч.-практ. конф. Невинномысск: Невинномысский государственный гуманитарно-технический институт, 2018. С. 190–195.
4. Саркисян А. А. Общественная опасность личности преступника и уголовная ответственность // Право и государство: теория и практика. 2019. № 2 (170). С. 132–135.
5. Сундуров Ф. Р. Социально-психологические и правовые аспекты исправления и перевоспитания правонарушителей. Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1976. 144 с.
6. Талан М. В., Хабибуллин Н. Э. Личность виновного в преступлении как критерий индивидуализации наказания при его назначении // Вестник экономики, права и социологии. 2022. № 2. С. 82–86.
7. Уголовное право России. Часть Общая / отв. ред. Л. Л. Кругликов. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2012. 568 с.

УДК 347.61
ББК 67.4/67.9

А. А. Берестова

бакалавр
Российского государственного
университета правосудия
Российская Федерация,
г. Ростов-на-Дону
anutaberestowa@yandex.ru

С. А. Закирова

доцент кафедры
гражданского права
Российского государственного
университета правосудия,
кандидат юридических наук
Российская Федерация,
г. Ростов-на-Дону
zakirova_lana@inbox.ru

К ВОПРОСУ О РАЗВИТИИ ИНСТИТУТА СЕМЕЙНОЙ МЕДИАЦИИ В РОССИИ

ABOUT THE DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF FAMILY MEDIATION IN RUSSIA

В статье утверждается, что после издания Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» интерес к мирному разрешению конфликтов, в том числе в семье, стал значительно возрастать. Авторами проведен анализ проблем применения процедуры медиации в современном семейном законодательстве. Среди них – низкий уровень осведомленности населения, недоверие к относительно новому институту и т. п. Согласно авторской позиции, медиация способствует сохранению близких отношений внутри семьи, решению спорных ситуаций посредством учета интересов всех участников. Обоснована значимость института медиации и его востребованность при разрешении семейных споров. Сделан акцент на необходимости взаимодействия общественности и государства для развития медиации как способа разрешения конфликта в рамках сложившихся тенденций развития этой примирительной процедуры.

Ключевые слова: примирительные процедуры, альтернативные процедуры урегулирования споров, посредничество, семейная медиация, медиатор, семейное право, брачно-семейные отношения.

The article claims that after the Federal Law № 193-FZ of July 27, 2010 "About the alternative procedure of disputes resolution with the participation of a mediator (mediation procedure)" the interest in peaceful settlement of conflicts, including in the family, increased significantly. The authors have analysed the problems of applying the mediation procedure in

today's family law. These include a low level of public awareness, lack of trust in a relatively new institution, etc. According to the author, mediation contributes to the preservation of close family relationships and the resolution of disputes by taking into account the interests of all participants. The significance of the institution of mediation and its relevance in the resolution of family disputes is justified. The author emphasizes the need for cooperation between the public and the state to develop mediation as a way of conflict resolution within the framework of the current trends in the development of this conciliation procedure.

Keywords: Mediation, alternative dispute resolution procedures, mediation, family mediation, mediator, family law, family relationships.

Сложная политическая ситуация в стране накаляет обстановку и в сфере семейных отношений. В таком случае актуальность семейной медиации возрастает в разы, поскольку она считается одним из самых результативных методов сохранения гармонии в семье. Семейная медиация в своей основе содержит ценности взаимного уважения, любви, отзывчивости, терпимости к проблемам родственников, ответственности перед каждым членом семьи. Семейная медиация служит инструментом урегулирования споров и ссор внутри семьи. Она вступает в силу в том случае, если конструктивный диалог уже невозможен без постороннего вмешательства. Специалист-медиатор проводит переговоры между членами семьи, помогает найти компромисс, сохранить эмоциональное здоровье сторон, предотвратить распад семьи, дает почувствовать каждой стороне ее значимость и важность в этой семье.

Сегодня в России профессиональные медиаторы способны восстановить брак даже после развода, особенно если есть общие дети. Специалист-медиатор позволяет родителям лучше понять ребенка, ощутить его эмоции, основываясь на их индивидуальных потребностях. По окончании сеанса ни одна сторона не уходит неудовлетворенной, поскольку решения принимаются добровольно.

В России существует ряд проблем, связанных с институтом семейной медиации. В числе главных – отсутствие полноценно урегулированной нормативно-правовой базы, экономическая проблема (услуга оценивается высоко), психологически-культурная (недопустимость позволить третьему лицу нарушить конфиденциальность семейной жизни супругов, недостаточный уровень доверия специалисту).

Развитие института медиации в России находит отражение в Федеральном законе от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ¹. Поэтому институт семейной медиации развивается как на законодательном уровне, так и в социальном пространстве, поскольку многие граждане страны заинтересованы в мирном урегулировании семейных вопросов. Семейная медиация считается ведущим направлением развития социальной политики государства, которое при успешной реализации позволит сократить количество разводов в стране.

Как отражает статистика, не каждый знает о социальной медиации, ее роли в развитии современной семьи. Статистика говорит о следующем: на 41 657 браков приходится 44 640 разводов². Это чрезвычайные показатели, которые призывают прибегнуть к помощи специально обученных лиц, чтобы сохранить семью и связанные с ней ценности.

Особенностью института медиации в России служит внесение профессии в список профессиональных стандартов, что позволяет точнее определить важные функции специалиста. Реестр стал функционировать с 2014 г. приказом Министерства труда и социальной защиты РФ № 1041н. Профессии семейный медиатор присвоен код 07.001. Профессиональный стандарт Министерства юстиции РФ наделяет профессию трудовыми обязательными функциями, которые необходимо выполнять в полной мере при работе в данной области.

Государство рассматривает вопрос о введении таких специальных процедур, как медиация, в качестве обязательных до обращения в суд. Тем самым оно стремится ее популяризировать в короткие сроки. Так, в апреле 2022 г. Уполномоченный по правам ребенка в Татарстане И. Вольнец обратилась в Государственную Думу с инициативой об обязательном привлечении медиаторов в рамках досудебного урегулирования дел, связанных с разводом³. Из-за специфики

¹ Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): федер. закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ (в ред. от 26.07.2019) // Российская газета. 2010. 30 июля.

² Данные о естественном движении населения за 2022 год // Федеральная служба государственной статистики (Росстат). URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/313/document/156259> (дата обращения: 30.10.2022).

³ Инициатива: медиация при разводе может стать обязательной // Медиатор.РФ. 2022. 13 апреля. URL: <https://xn--80ahcnr900.xn--p1ai/news/initiativa-mediatsiya-pri-razvode-mozhet-stat-obyazatelnoy/> (дата обращения: 09.11.2022).

российского менталитета процесс реализации института семейной медиации на практике развивается медленнее, чем планировалось. Обязательность введения медиации повлечет за собой и неизбежность оплаты услуг медиатора, что может снова затормозить развитие. Поэтому ввести систему обязательной системы медиации стоит лишь после того, как будут учтены все благоприятные и негативные последствия такого решения.

Чтобы полноценно рассмотреть систему семейной медиации в России, охарактеризуем основные ее составляющие. Семья неотъемлемо считается ядром в жизни каждого человека, а значит, уровень конфликтности между субъектами очень велик. К сожалению, нередко в семьях происходят чрезмерные акты агрессии и даже причинения физического вреда. Процедура медиации направлена на смягчение спорящих субъектов, выведения их на путь уважения и взаимопонимания. Еще один ключевой и значимый момент медиации в семье – своевременная помощь. Зачастую семейная медиация применяется в связи с бракоразводным процессом, но это – большая ошибка. Прибегнуть к профессиональному медиатору необходимо и на ранней стадии недопонимания в семье. Так, семейная медиация будет выступать «гарантом сохранения основных морально-этических ценностей человека»¹. Главная цель медиации – искоренение конфликта на ранней стадии его развития и заключения взаимного согласия между сторонами.

Основным различием между семейным медиатором и семейным психологом выступает регулирование взаимоотношений и способов построения контакта с членами семьи, в то время как психолог помогает найти покой человеку самим с собой. Квалификация медиатора играет большую роль в работе, поскольку психолог руководствуется собственными профессиональными знаниями и накопленным опытом, а семейный медиатор работает на основании закона. Медиатор направляет свою работу исключительно в русло регулирования конфликта, а не поиска покоя души. Обучение происходит в один этап и по высокому ценнику, что можно признать еще одним фактором, тормозящим развитие института медиации.

¹ Бодрова Е. А. Современная форма семейной медиации в России и за рубежом // Вестник РГГУ. Серия: Экономика. Управление. Право. 2015. № 1 (144). С. 136.

Таким образом, если вовремя прибегнуть к помощи медиатора, то можно предотвратить распад семьи и сохранить гармонию¹. Стоит отметить, что любая семейная медиация направлена в первую очередь на сбережение гармоничных отношений, комфорта в семье.

Ученые-социологи относят систему медиации в России к категории «аналогии семейной медиации», поскольку, как у зарубежных стран, четкой модели института семейной медиации нет. Современная концепция понятия семьи подразумевает, что семейные взаимоотношения нуждаются в конфиденциальности, при которой частная жизнь не находится под общественным контролем. Поэтому полноценно, в соответствии с законом регулировать систему сложно, но смоделировать четкую структуру и принципы системы можно и нужно.

Ведущие социологи страны предлагают взглянуть на институт медиации с коммерческой точки зрения. Не каждая семья будет готова сразу прибегнуть к помощи третьего лица, чтобы решить семейные вопросы, какими бы критическими они не казались. Специалисты предлагают продвигать услугу и наглядно демонстрировать ее преимущества на фоне конкурентов.

В условиях сложной политической обстановки, экономического кризиса препятствием развитию и коммерческому продвижению системы медиации в стране являются следующие факторы:

Организационные (недостаточная осведомленность населения о существовании такой услуги, отсутствие транслирования ее в интернет-среде, отсутствие рекламы квалифицированных специалистов как таковой)².

Экономические (высокая стоимость услуги, низкая заинтересованность судей в продвижении услуг медиации).

¹ *Корягина С. А.* Семейная медиация в раннем предупреждении преступности // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2012. № 2. С. 48.

² *Шумилов Г., Табакчи Т.* Обязательная медиация по семейным спорам: «подводные камни» // Адвокатская газета. 2020. 16 декабря. URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/obyazatel'naya-mediatsiya-po-semeynym-sporam-podvodnye-kamni/> (дата обращения: 30.10.2022).

Субъективно-психологические (низкий уровень доверия постороннему лицу, который возникает в результате низкой правовой культуры населения)¹.

Для стимулирования развития сферы семейной медиации и продвижения услуг специалистов в данной сфере стоит указать преимущества услуги:

Обеспечение психологического благополучия детей.

Снижение уровня конфликтности в семье.

Гарантия мира и согласия между членами семьи.

К основным приемам, которые использует специалист-медиатор, относится трансформация конфликта, то есть при помощи позитивного взаимодействия (взаимное признание проблемы и расширение личных возможностей субъектов семейных конфликтов) люди начинают рассуждать и идти на компромисс². Особенность действия института медиации, в отличие от деятельности суда, заключается в индивидуальном подходе.

Перспективное развитие института семейной медиации зависит от полноценного механизма ее правового регулирования, который должен включать в себя:

Список требований, которым будет отвечать медиатор.

Указание на субъект, на которого будет возложена обязанность по уплате услуг посредника.

Полный перечень принципов, которые являются составляющим базисом для института семейной медиации.

Сегодня реализация политики по осуществлению полномочий специалиста-медиатора в решении вопросов семейного благополучия сопровождается рядом проблем из-за отсутствия четко сформированной модели законодательного регулирования этого института. На наш взгляд, изменения должны отразиться и на нормах Семейного кодекса РФ. Необходимо установить специфику немедиабельных ситуаций, четко прописать их в законе, чтобы отнести такие ситуации к исключительному ведению суда. Но стоит обязательно подчеркнуть, что развитие института медиации требует

¹ Акулич М. М., Пить В. В. Правовая культура населения как фактор социальной стабильности // Вестник РУДН. Серия: Социология. 2015. № 1. С. 92.

² Гордийчук Н. Медиация как «обмен дарами»: к вопросу о защите интересов ребенка в семейных спорах // Вестник Федерального института медиации. 2017. № 1. С. 117.

системного подхода: четкого нормативного регулирования и высокого уровня профессионализма специалиста, поскольку каждый случай носит индивидуальный характер и требует опытного подхода к решению проблемы.

Обращаясь к практике зарубежных стран (например, англосаксонской правовой системе), стоит указать, что институт семейной медиации введен в практику одним из самых первых. Вместе с тем он успешно реализовал себя. Многие страны заинтересованы в обмене опытом в сфере медиации с целью «поддержки и содействия при возникновении семейных споров»¹.

Отдельный фактор, который влияет на перспективу развития института медиации по семейным делам – развитие и подготовка квалифицированных кадров. Так, Российская академия адвокатуры и нотариата готовит профессиональных посредников (медиаторов) для решения внесудебных споров, возникающих в сфере семейных отношений. Дополнительно институт собирает конференции, круглые столы, в рамках которых специалисты со стажем делятся опытом и проходят курсы дополнительной квалификации². Академия рассматривает и вносит новые предложения по совершенствованию законодательно-нормативной базы медиации в России, устраивает форумы, делится знаниями и опытом с зарубежными специалистами. Очень важно выпускать квалифицированные кадры, поскольку институт медиации – новый на рынке российских услуг институт, не до конца признанный, попытаться не испортить впечатление потребителей таких услуг на начальном этапе.

Считаем, что споры, возникающие из семейных, административных и иных публичных правоотношений, должны разрешать медиаторы, имеющие профессиональное образование и прошедшие профессиональную подготовку по соответствующему профилю квалификации. Следует учитывать и

¹ Закалина И. С., Реутов С. И., Спиридонова Е. И. Медиация как способ защиты семьи и детства по законодательству зарубежных государств // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов: Российская национальная правовая система: современное состояние, тенденции и перспективы развития: материалы Междунар. науч.-практ. конф. Пермь: Пермский государственный национальный исследовательский университет, 2015. С. 77.

² Основные направления обучения по специальности посредничество (медиация) в семейных отношениях // Российская академия адвокатуры и нотариата. URL: <https://raa.ru/институт-медиации/> (дата обращения: 30.10.2022).

международную практику. Так, в Нидерландах еще в рамках пилотных проектов начала 2000-х гг. урегулирование налоговых споров могли осуществлять только сертифицированные медиаторы, прошедшие обучение, отвечающие требованиям налоговой службы (некоторые из них были внутренними медиаторами и являлись сотрудниками налоговых органов) и знакомые с фискальной материей. В США медиаторами становятся судьи и адвокаты, прошедшие специальную подготовку, что также служит подтверждением их профессионализма и компетентности¹.

Среди других проблем развития медиации – незнание о существовании такой процедуры, недоверие профессионализму специалиста-медиатора и экономическая составляющая. Несмотря на низкую популярность системы семейной медиации в России и критику в ее адрес, принятый Федеральный закон № 193-ФЗ – уже первый этап существенной поддержки семей и их благополучия. Гражданам необходимо научиться пользоваться предоставляемыми услугами, понимая, что перед ними стоит вопрос благополучия и полноценности их семьи. Кроме того, следует отметить, что в Федеральном законе № 193-ФЗ определена модель медиации, в основе которой находится интерес так называемой интегративной медиации. Данная процедура предполагает выработку совместных решений, отвечающих интересам сторон, что позволяет говорить об эффективном сотрудничестве, которое проводится с целью максимально экологичного урегулирования споров.

Полагаем, что стоит внести предложения по введению онлайн-медиации, а также системы юридического сопровождения и обеспечения института медиации. Но этот этап – очень серьезный с точки зрения нормативно-правовой обеспеченности, поскольку должен учитывать проблему защищенности информации в цифровом пространстве и иные нюансы. Даже в онлайн-медиации должны быть в полной мере реализованы принципы процедуры медиации, к которым, соглашаясь с мнением А. А. Арзумановой, можно отнести:

¹ Архипкина А. С. К вопросу о возможности применения медиации в публично-правовых спорах // Государственная власть и местное самоуправление. 2022. № 3. С. 15.

1) добровольность – принцип, позволяющий каждому выйти из процедуры на любой стадии ее проведения без объяснения обстоятельств;

2) конфиденциальность – гарантирует сторонам уверенность в том, что ни медиатор, ни стороны не вправе разглашать информацию, полученную в ходе процедуры третьим лицам;

3) сотрудничество и равноправие сторон – в ходе процедуры медиации каждый из участников совместно с медиатором наделен равным объемом прав;

4) прозрачность процедуры – возможность ознакомления с принципами ее проведения, этапами и правами участников, а также последствиями принятого им решения до начала процедуры;

5) нейтральность посредника – медиатор должен быть независим от иных действующих в процедуре лиц¹.

Отрасль медиации в стране должна выходить из тени и активно преодолевать трудности на пути развития среди граждан. В государственной практике установлен реестр медиаторов. Услуга медиации должна активно продвигаться в социуме и рекламе, но существует и ряд ограничений, предусмотренных Федеральным законом от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе». Согласно указанному Федеральному закону, чтобы запустить рекламу медиатора, необходимо наличие специального документа, который подтверждает сертификацию специалиста. В рекламной публикации должен обязательно упоминаться курс прохождения обучения специалиста медиатора по семейным делам. Реклама должна содержать обязательную ссылку на правила проведения сеанса медиации по вопросам семьи и благополучия. Федеральный закон «О рекламе» запрещает демонстрировать преимущество данной процедуры над другими услугами по той же теме, во избежание конфликтов между схожими представителями аналогичных услуг.

Таким образом, несмотря на возможности внедрения системы семейной медиации в стране, данный институт находится практически в начале развития. Это происходит и из-за того, что четкой структуры системы семейной медиации не сформировано. Стоит отметить невысокий уровень

¹ Арзуманова Л. А. Онлайн-медиация как одна из альтернативных форм урегулирования публично-правового спора // Право и цифровая экономика. 2021. № 4. С. 45.

финансирования данного института, поэтому медиаторы должны активно проявлять себя для продвижения и повышения покупательской способности своих услуг.

С учетом вышеизложенного нельзя не дополнить, что институт медиации – одно из ведущих направлений государственной семейной политики. Государство стремится осуществить в полной мере функции семьи, сократить количество разводов, тем самым увеличить демографическую численность в стране. Установление обязательности медиации по семейным спорам в досудебном урегулировании споров сможет снизить нагрузку на судей и способствовать налаживанию семейных отношений. Процедура онлайн-медиации может стать эффективным процессом в ведении семейных переговоров, целью которых является разрешение проблем или достижение соглашения в урегулировании конфликта. Отсутствие правоприменительной практики видится препятствием в процессе становления института онлайн-медиации, что может быть разрешено посредством активного участия органов государственной власти и местного самоуправления.

Библиографический список

1. Акулич М. М., Пить В. В. Правовая культура населения как фактор социальной стабильности // Вестник РУДН. Серия: Социология. 2015. № 1. С. 92–103.
2. Арзуманова Л. А. Онлайн-медиация как одна из альтернативных форм урегулирования публично-правового спора // Право и цифровая экономика. 2021. № 4. С. 45–49.
3. Архипкина А. С. К вопросу о возможности применения медиации в публично-правовых спорах // Государственная власть и местное самоуправление. 2022. № 3. С. 15–20.
4. Бодрова Е. А. Современная форма семейной медиации в России и за рубежом // Вестник РГГУ. Серия: Экономика. Управление. Право. 2015. № 1 (144). С. 134–137.
5. Гордийчук Н. Медиация как «обмен дарами»: к вопросу о защите интересов ребенка в семейных спорах // Вестник Федерального института медиации. 2017. № 1. С. 109–122.
6. Добряк К. Ю. Эффективность семейной медиации. Почему ее надо вводить в России // Молодой ученый. 2017. № 47 (181). С. 188–190.

7. Данные о естественном движении населения за 2022 год // Федеральная служба государственной статистики (Росстат). URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/313/document/156259> (дата обращения: 30.10.2022).

8. *Закалина И. С., Реутов С. И., Спиридонова Е. И.* Медиация как способ защиты семьи и детства по законодательству зарубежных государств // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов: Российская национальная правовая система: современное состояние, тенденции и перспективы развития: материалы Междунар. науч.-практ. конф. Пермь: Пермский государственный национальный исследовательский университет, 2015. С. 77–79.

9. Инициатива: медиация при разводе может стать обязательной // Медиатор.РФ. 2022. 13 апреля. URL: <https://xn--80ahcnrqqo.xn--plai/news/initsiativa-mediatsiya-pri-razvode-mozhet-stat-obyazatelnoy/> (дата обращения: 09.11.2022).

10. *Корягина С. А.* Семейная медиация в раннем предупреждении преступности // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2012. № 2. С. 47–50.

11. *Масленникова Л. В., Телешева Ю. А.* Институт медиации в РФ: проблемы и перспективы // Молодой ученый. 2017. № 13 (147). С. 58–69.

12. Основные направления обучения по специальности посредничество (медиация) в семейных отношениях // Российская академия адвокатуры и нотариата. URL: <https://ga.ru/институт-медиации/> (дата обращения: 30.10.2022).

13. *Шумилов Г., Табакчи Т.* Обязательная медиация по семейным спорам: «подводные камни» // Адвокатская газета. 2020. 16 декабря. URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/obyazatelnaya-mediatsiya-po-semeynym-sporam-podvodnye-kamni/> (дата обращения: 30.10.2022).

Е. О. Бусленко

аспирант

Среднерусского института
управления – филиала ФГБОУ ВО
«Российская академия народного хозяйства
и государственной службы при
Президенте Российской Федерации»
Российская Федерация, г. Орел
egorbuslenko@spbu.su

СОДЕРЖАНИЕ И ПРАВОВЫЕ МЕХАНИЗМЫ ЗАЩИТЫ ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ В РОССИИ

CONTENT AND LEGAL MECHANISMS FOR THE PROTECTION OF BUSINESS REPUTATION IN RUSSIA

В статье утверждается, что проблемы защиты деловой репутации корпораций, индивидуальных предпринимателей в условиях цифровизации экономики и связанные с этим правовые механизмы выходят на новый уровень. Целью исследования является анализ содержания российских правовых механизмов защиты деловой репутации. Достоверность полученных результатов обеспечена теоретическим анализом научной литературы и действующего законодательства. В результате проведенного исследования уточнены недостатки существующего правового института защиты деловой репутации. Изучены сущность понятия диффамации, общие особенности содержания гражданско-правовой ответственности за ее совершение, как для индивидуальных предпринимателей, так и для корпоративных. Полученные результаты полезны всем, кто интересуется проблемами защиты деловой репутации. Автором сделан вывод о недостаточности существующих критериев для удовлетворения искового требования, определения его размера и установления судом его необходимости. Механизм защиты деловой репутации станет более эффективным, если для этого будет усовершенствован процесс доказывания клеветы, признания информации недостоверной и правильного определения суммы компенсации за причиненный ущерб относительно деловой репутации

Ключевые слова: репутация, деловая репутация, юридическое лицо, суд, защита деловой репутации, диффамация, российское предпринимательство, субъективное право, законный интерес.

The article claims that the problems of protecting business reputation of corporations, individual entrepreneurs in the context of digitalisation of the economy and related legal mechanisms are reaching a new level. The purpose of the study is to analyse the content of Russian legal mechanisms for protecting business reputation. The validity of the findings was ensured by a theoretical analysis of the scientific literature and current legislation. As a result of the study, the shortcomings of the existing legal institute of business reputation protection were clarified. The essence of the concept of defamation, the general features of the content of civil responsibility for its commission, both for individual entrepreneurs and corporate ones were studied. The results obtained are useful for all those interested in the problems of protection of business reputation. The author has concluded that the existing criteria for satisfying a claim, determining its size and establishing its necessity by the court are insufficient. The mechanism of protection of business reputation will become more effective if the process of proving defamation, recognising information as untrue and correctly determining the amount of compensation for damage caused to business reputation is improved.

Keywords: reputation, business reputation, legal entity, court, protection of business reputation, defamation, Russian business, subjective right, legal interest.

В условиях активно развивающихся рыночных экономических отношений важную роль в бизнесе играет деловая репутация субъекта предпринимательской деятельности. Положительная деловая репутация может увеличить поток клиентов и прибыль организации или индивидуального предпринимателя, негативная – обрушить бизнес. Вместе с тем правовая защита деловой репутации в России имеет ряд существенных недостатков, затрудняющих ее полноценную реализацию.

Деловой репутацией конкретной организации или индивидуального предпринимателя руководствуются покупатели при выборе товаров, услуг, работ, поставщиков, подрядчиков и т. д. Поэтому ее роль при ведении бизнеса очевидна. В свою очередь, «темное пятно» на репутации может повлечь значительные убытки и потерю клиентов.

Относительно содержания корпоративной репутации существуют различные точки зрения. Первая относится к социальным ожиданиям, точнее, к тем, которые люди имеют в отношении поведения организаций. Показатели репутации, которые публикует журнал *Fortune – Fortune Most Admired Companies (FMAC)*, и коэффициент репутации (*RQ*),

опубликованный Институтом репутации, включают в себя некоторые примеры этого потока мысли. Второе течение основано на личностных чертах, характерных для определенной организации. К этой позиции относятся концепции, связанные с имиджем и идентичностью организаций, для оценки их личности. Третье направление построено на доверии, учитывает в качестве ключевых атрибутов организации ее надежность, честность и добропорядочность.

Успех в бизнесе предпринимателя или компании во многом зависит от репутации, сформированной за годы деятельности. Однако внезапная негативная новость о руководителе (владельце) организации или предприятии может иногда привести к значительным репутационным потерям. Новость распространяется в средствах массовой информации (СМИ), социальных сетях, и компания, ранее обладавшая добрым именем, начинает терять клиентов и деловых партнеров.

Российское предпринимательство сегодня оказалось уязвимым перед лицом правовой неопределенности, включая вопросы относительно нематериальных активов, деловой репутации, защиты и компенсации за такого рода причинение вреда. Благодаря современным СМИ, цифровым, технологическим возможностям, которые обеспечивают быстрое, широкое, безграничное и анонимное распространение информации, уязвимость этого нематериального актива увеличивается еще больше. Репутация может быть (намеренно) легко атакована и уничтожена, если не будет обеспечено понимание такой ценности и ее надлежащая защита¹.

Под защитой деловой репутации можно понимать применение механизмов, направленных на восстановление репутации, пресечение распространения сведений, которые наносят ей вред. Из п. 11 ст. 152 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) следует, что деловой репутацией обладают юридические и физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

При этом законные интересы, независимо от их дифференциации, находятся под правовой защитой, то есть охраняются законом. К тому же при защите в суде материального

¹ Подробнее об этом см.: *Невзгодина Е. А., Парыгина Н. Н.* Гражданско-правовой механизм защиты деловой репутации в России: панорамный обзор // *Lex Russica*. 2018. № 1. С. 57.

права (блага) объектом такой охраны выступает не интерес, а определенное субъективное право. Воля представляет собой формальный аспект, а интерес – материальный элемент субъективного права, поскольку наличие интереса становится достаточным для признания за лицом правоспособности как предпосылки удовлетворения разного рода потребностей. Поэтому следует согласиться с учеными, которые считают, что субъективное право всегда выступает правовой формой проявления защиты интереса, а интерес его внутренней сущностью¹.

Право юридического лица (ИП) на деловую репутацию – это субъективное право, надлежащая реализация и защита которого должна быть обеспечена государством. Юридическое лицо (ИП) вправе защищать свое право во всех случаях умаления деловой репутации, то есть применять предусмотренные законом меры защиты с целью восстановления нарушенного права, а также пресечения действий, нарушающих его или создающих ему угрозу². По мнению М. Н. Малеиной, правом на деловую репутацию обладают не все юридические лица, а лишь коммерческие организации³.

Такая позиция противоречит ГК РФ, согласно которому юридическими лицами являются и первые, и вторые, с правом от своего имени на приобретение и осуществление личных неимущественные права. Отсутствие нормативного закрепления понятий «деловая репутация» и «репутационный вред» наводит на мысли о зависимом статусе права на защиту деловой репутации от других прав, в том числе с институтом права на самовыражение. В настоящее время юридические лица могут требовать компенсации за ущерб, нанесенный их репутации. Однако, поскольку законом прямо не предусмотрена такая

¹ Корнуков В. М. Конституционные основы положения личности в уголовном судопроизводстве. Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1987. С. 83.

² Собко Т. С. Право юридического лица на гражданско-правовую защиту деловой репутации // Законность и правопорядок в современном обществе. 2011. № 3. С. 107.

³ Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М.: МЗ Пресс, 2000. С. 202.

защита репутации юридических лиц, суды не всегда принимают эти иски о защите¹.

Стремительное развитие современных информационных технологий способствует расширению технических возможностей для реализации права на самовыражение, что на практике может привести к злоупотреблению этим правом и, как следствие, значительному увеличению количества судебных исков, связанных с защитой репутации. В таких условиях возникает необходимость укрепления правового института защиты репутации, недооценка которого может привести к отрицательным финансовым последствиям.

Ущерб деловой репутации организации может быть нанесен распространением негативных сведений о его руководителе, собственнике, работнике. Руководитель действует от имени юридического лица, а значит, его репутация связана с репутацией организации, влияет на оценку ее деятельности. Соответственно, нарушение репутации юридического лица означает нарушение и в отношении ее руководителя, и наоборот². Однако требование о защите деловой репутации предъявляет именно организация.

Вред деловой репутации проявляется в любом наличии убытков организации из-за распространения порочащей информации, который выражен в утрате юридическим лицом положительного мнения о своих деловых качествах в глазах общества и клиентов, бизнес-сообщества; потере конкурентоспособности и т. п. Если бизнес подозревает, что сделано клеветническое заявление, разумно принять многосторонний ответ, ориентированный на сохранение клиентов и доказательств. Веб-сайты, на которых появляются клеветнические предметы, должны быть сохранены. Сотрудники, вероятно, сталкивающиеся с клиентами или представителями общественности, которые видели клеветнические публикации, должны быть проинструктированы о том, чтобы вести точные заметки обо всех запросах и комментариях, получаемых о них. Возможно, полезно настроить телефонную линию для

¹ Гусев Н. В. Актуальные проблемы защиты чести, достоинства и деловой репутации лица в Российской Федерации // Молодой ученый. 2021. № 34 (376). С. 114.

² Подробнее об этом см.: Гулина Н. М. Проблемы защиты чести, достоинства и деловой репутации // Вестник магистратуры. 2018. № 1-2 (76). С. 53.

заинтересованных клиентов, чтобы задавать вопросы о заявлениях.

Письмо с требованием издателю клеветнического заявления должно содержать подробности в достаточной степени для установления достоверности жалобы, а также для того, чтобы позволить получателю расследовать случаи диффамации и принять меры для прекращения дальнейших заявлений. Следует проявлять осторожность в отношении требования об опровержении или извинениях, поскольку они могут иметь пагубные последствия, напоминая людям о первоначальной диффамации¹.

Восстановление деловой репутации через суд будет возможным только в том случае, если сведения о предпринимателе или компании:

являются негативными и дискредитируют его репутацию;
не соответствуют фактическому положению дел, то есть являются ложными;

распространяется третьими лицами.

При этом сложно доказать, что распространяемая информация запятнала деловую репутацию, если информация содержит реальные факты. Но, если речь идет о преднамеренной лжи или тенденциозном освещении реальных событий, можно и нужно защищать свою репутацию.

Дискредитирующая информация является недостоверными сведениями о нарушении организацией закона, использовании ложной, вводящей в заблуждение рекламы, осуществлении недобросовестной коммерческой деятельности и т. д. В суде требуется доказать, что размещенная информация связана с компанией-истцом, не соответствует действительности и влечет реальный ущерб. Для доказывания распространения информации могут быть использованы материалы СМИ, интернет-ресурсы, публичные выступления, и др.

Диффамация, известная и как «диффамация характера», определяют как ложное утверждение факта, сообщенное третьей стороне, которое наносит ущерб репутации другого лица. Иск об опровержении диффамации – это иск, доступный как частным лицам, так и предприятиям. Как и частные лица, предприятия

¹ *Гурин В. А.* Отдельные проблемы правового регулирования споров о защите чести, достоинства и деловой репутации // Молодой ученый. 2019. № 3 (241). С. 239–241.

имеют юридические претензии и средства правовой защиты, доступные для них.

Предприятия могут претендовать на диффамацию, если они выступают объектом ложных утверждений о фактах относительно своего бизнеса. Например, такие ситуации могут включать в себя:

- ложные отзывы на сайтах отзывов потребителей;
- поддельные отчеты или обзоры на профессиональных обзорных и/или сетевых сайтах;
- ложные сообщения или жалобы на сайтах жалоб.

Право обращения в суд в случае диффамации во многом зависит от его структуры. Это означает, что до тех пор, пока предприятие или организация является формализованным бизнес-субъектом, зарегистрированным с государством для ведения бизнеса в момент диффамации, он вправе обратиться в суд. Клеветническое заявление, которое наносит ущерб репутации человека, но не влияет на прибыль бизнеса, не считается основанием для того, чтобы бизнес обратился в суд в связи с диффамацией. Это лицо должно будет подать иск о диффамации от его имени.

Некоммерческая корпорация также вправе подать иск в суд о диффамации. Диффамация действительно может повлиять на бизнес. Например, диффамация бизнеса может привести к:

- снижению трафика и клиентов;
- потере рекламы и спонсорства;
- потере репутации в глазах общественности;
- снижению морального духа сотрудников;
- трудностям с удержанием качественных сотрудников и талантов;
- испорченной репутации генерального директора;
- снижению прибыли.

В суде в первую очередь рассматривается вопрос о признании опубликованной информации недостоверной. В случае признания ее таковой истец вправе требовать:

- опубликовать опровержение информации в СМИ;
- изъять или заменить соответствующие документы;
- удалить информацию с интернет-сайта;
- изъять экземпляры газет, журналов, содержащих данную информацию.

Публикация опровержений, изъятие газетных и журнальных номеров и иные действия осуществляются за счет средств ответчика. Истец, как правило, может взыскать только номинальную сумму, если он не может доказать, что диффамация имела прямой эффект для его бизнеса: ущерб или потеря клиентов либо продаж. В случаях, если клеветнические слова могут привести к общей потере бизнеса, может быть сделан вывод о потере дохода или клиентов. Диффамация на основе интернета может причинить гораздо больший ущерб. В итоге можно требовать более крупные компенсации за ущерб.

Самой сложной частью судебного разбирательства является требование о возмещении ущерба, который причинен деятельности компании вследствие публикации дискредитирующей информации¹. До 4 декабря 2003 г., то есть до момента, когда Конституционный Суд РФ вынес определение № 508-О, юридические лица не имели права на возмещение вреда. В данном Определении речь идет о возможности применения способа защиты, прямо не указанного в законе, в противном случае организации были бы необоснованно ограничены в защите своих законных интересов. Следовательно, суд вправе удовлетворить исковое требование о возмещении морального вреда юридическому лицу. Однако, к сожалению, сумма взыскиваемой судом компенсации нередко существенно ниже требуемой.

Чтобы добиться удовлетворения иска, истец должен доказать три обстоятельства:

1. Является ли заявление клеветническим?

Заявление является клеветническим, если оно наносит ущерб деловой репутации компании. Атака на продукты или услуги компании становится клеветнической только в случае, если она посягает на целостность, компетентность или другую репутационную ценность бизнеса. Важен общий эффект заявления. Если что-то сомнительное говорится о компании в

¹ *Евграфова Е. М.* Недостатки законодательной базы в части, регламентирующей гражданско-правовые способы защиты чести, достоинства и деловой репутации // Перспективы развития науки и образования: сборник науч. тр. по материалам Междунар. науч.-практ. конф. Ч. 6. Тамбов: ООО «Консалтинговая компания Юком», 2017. С. 21.

одной части заявления, но квалифицируется или исправляется в другой, общий эффект не может быть клеветническим¹.

2. Относится ли заявление к истцу?

Вопрос состоит не в том, намеревался ли ответчик сослаться на истца, а в том, будут ли люди, которые читают или слышат заявление, разумно понимать его как относящееся к истцу. Фактические получатели клеветнического заявления должны были связать его с истцом. Бизнес может быть идентифицирован, даже если он не назван, если сделана ссылка на что-то или кого-то, над кем он осуществляет контроль или за которого он несет определенную ответственность (например, его директора или сотрудников).

3. Было ли заявление опубликовано?

Суть публикации заключается в доведении клеветнического заявления до лица, отличного от истца. Каждый случай повторения заявления можно считать ошибкой, в результате возникает отдельное потенциальное требование. Как правило, ответчик будет нести ответственность лишь за собственное заявление, а не за повторную публикацию другими, если ответчик не просит или не уполномочивает кого-либо сообщать клеветнические замечания другим, лицо, которому сделана оригинальная публикация, было морально, юридически или социально обязано повторить либо опубликовать слова кого-то другого, или переиздание стало «естественным и вероятным следствием» первоначальной публикации.

При отсутствии доказательств данных обстоятельств иск удовлетворен не будет. Недостаточность вышеуказанных критериев не позволяет суду сделать вывод о необходимости денежной компенсации и не дает возможности определить ее размер². Изложенное относится и к правомочиям индивидуального предпринимателя.

Таким образом, защита деловой репутации служит важным элементом в общеправовой защите бизнеса. Грамотная юридическая защита деловой репутации позволяет

¹ *Ивашин Д. И.* Иски о защите чести, достоинства и деловой репутации: проблемы теории и практики // Наука, образование, общество: тенденции и перспективы развития: сборник материалов IX Междунар. науч.-практ. конф. Чебоксары: Центр научного сотрудничества «Интерактив плюс», 2018. С. 286–287.

² *Ярошевская А. М., Муртазаева А. А.* Проблемы защиты деловой репутации юридического лица // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Юридические науки. 2021. Т. 7. № 1. С. 397.

минимизировать убытки и значительно снижает риски субъектов предпринимательской деятельности. Предприятия могут претендовать на защиту от клеветнических сведений, если они становятся объектом ложных утверждений о фактах относительно своего бизнеса. При этом сложно доказать, что распространяемая информация запятнала деловую репутацию, если информация содержит реальные факты. Если речь идет о преднамеренной лжи или тенденциозном освещении реальных событий, можно и нужно защищать свою репутацию. В суде в первую очередь рассматривают вопрос о признании опубликованной информации недостоверной. Самой сложной частью судебного разбирательства является требование о возмещении ущерба, который причинен деятельности компании вследствие публикации дискредитирующей информации. Доказыванию подлежат несколько основных вопросов. Является ли заявление клеветническим? Относится ли заявление к истцу? Было ли заявление опубликовано? При отсутствии доказательств данных обстоятельств иск удовлетворен не будет.

Библиографический список

1. *Гирин В. А.* Отдельные проблемы правового регулирования споров о защите чести, достоинства и деловой репутации // Молодой ученый. 2019. № 3 (241). С. 239–241.
2. *Гулина Н. М.* Проблемы защиты чести, достоинства и деловой репутации // Вестник магистратуры. 2018. № 1-2 (76). С. 53–55.
3. *Гусев Н. В.* Актуальные проблемы защиты чести, достоинства и деловой репутации лица в Российской Федерации // Молодой ученый. 2021. № 34 (376). С. 110–116.
4. *Евграфова Е. М.* Недостатки законодательной базы в части, регламентирующей гражданско-правовые способы защиты чести, достоинства и деловой репутации // Перспективы развития науки и образования: сб. науч. тр. по материалам Междунар. науч.-практич. конф. Ч. 6. Тамбов: ООО «Консалтинговая компания Юком», 2017. С. 19–22.
5. *Ивашин Д. И.* Иски о защите чести, достоинства и деловой репутации: проблемы теории и практики // Наука, образование, общество: тенденции и перспективы развития: сборник материалов IX Междунар. науч.-практ. конф. Чебоксары:

Центр научного сотрудничества «Интерактив плюс», 2018. С. 286–287.

6. *Корнуков В. М.* Конституционные основы положения личности в уголовном судопроизводстве. Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1987. 179 с.

7. *Малеина М. Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита: монография. М.: МЗ Пресс, 2000. 244 с.

8. *Невзгодина Е. А., Парыгина Н. Н.* Гражданско-правовой механизм защиты деловой репутации в России: панорамный обзор // *Lex Russica*. 2018. № 1. С. 57–70.

9. *Собко Т. С.* Право юридического лица на гражданско-правовую защиту деловой репутации // *Законность и правопорядок в современном обществе*. 2011. № 3. С. 107–109.

10. *Ярошевская А. М., Муртазаева А. А.* Проблемы защиты деловой репутации юридического лица // *Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Юридические науки*. 2021. Т. 7. № 1. С. 395–402.

А. С. Голубец

бакалавр

Кубанского государственного
аграрного университета
имени И. Т. Трубилина
leonid.cloud@yandex.ru

**ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО
В СФЕРЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ**

PUBLIC-PRIVATE PARTNERSHIP IN HIGHER EDUCATION

Автором проведен анализ использования юридического механизма государственно-частного партнерства, которое закреплено в законодательстве после введения антироссийских санкций со стороны западных государств. Согласно авторской позиции, благодаря данному правовому инструменту, образовательная система Российской Федерации (РФ) выйдет на качественно новый уровень при условии внедрения выдвинутых мер финансово-экономического и правового стимулирования. По итогам исследования определены возможные преимущества в случае применения предлагаемых мер. Автором для привлечения частного партнера предложены модель привилегированного землепользования в качестве встречного имущественного предоставления за вклад в развитие общественно значимого института, а также направление налоговой оптимизации. Такая дорожная карта партнерских отношений, по мнению автора, благотворно скажется на образовательной системе РФ в целом.

Ключевые слова: высшее образование, государственно-частное партнерство, образовательная система, негосударственное высшее образование, негосударственное высшее учебное заведение, концессионные соглашения, суперфиций, налогообложение.

The author analyses the use of the legal mechanism of public-private partnership, which is fixed in the legislation after the introduction of anti-Russian sanctions by Western countries. According to the author's position, due to this legal instrument, the educational system of the Russian Federation (RF) will reach a qualitatively new level if the put forward measures of financial, economic and legal incentives are implemented. As a result of the study, the possible benefits in case of the application of the proposed measures are identified. The author proposes a model of privileged land use as a reciprocal property grant for the contribution to the development of a socially significant institution, as well as a tax optimization

direction to attract a private partner. Such a partnership roadmap, according to the author, will have a positive effect on the educational system of the Russian Federation in general.

Keywords: higher education, public-private partnership, education system, non-state higher education, non-state higher education institution, concession agreements, superficities, taxation.

Удручающее положение образовательной системы Российской Федерации (РФ) давно находится под «общественным микроскопом». Выдвигают множество тезисов, содержащих причины падения качества и востребованности образования, как среди абитуриентов, так и среди работодателей. Наглядно отражает данный факт удручающая статистика численности университетов.

Так, начало 2010–2011 учебного года ознаменовано пиковым значением по количеству университетов в России – 1 115 единиц. Больше насчитывалось лишь в 2008–2009 году – 1 134. К сожалению, последующие учебные годы начинались с более блеклой «университетской гаммы»: в среднем ежегодно было закрыто 39 высших учебных заведений¹. Это парадоксально, если сопоставлять приведенные статистические данные с расходной статьей федерального бюджета на образование. По данным Министерства финансов РФ, в 2010 г. в образовательную сферу направлено 442,8 млрд руб., в 2011 – 553,4 млрд руб., 2012 – 603,8 млрд руб., 2013 – 672,3 млрд руб., 2014 – 638,3 млрд руб., 2015 – 610,6 млрд руб., 2016 – 597,8 млрд руб., 2017 – 615 млрд руб., 2018 – 722,6 млрд руб., 2019 – 826,5 млрд руб., 2020 – 956,8 млрд руб.² Становится очевидным, что финансирование образовательной платформы с каждым годом неуклонно росло, снизившись лишь в 2014–2016 гг., а в 2018 г. вновь приняло восходящую траекторию. Несмотря на то, что в 2020 г. на образование выделены пиковые 956,8 млрд руб., количество университетов было рекордно низким – 724 единицы.

В связи с этим возникает вполне закономерный вопрос о том, почему закрывают университеты при должном уровне финансирования образовательной сферы. В качестве ответа на

¹ Статистика. Численность вузов в России // Русский Эксперт. URL: https://ruexpert.ru/Статистика:Численность_вузов_в_России#2010.E2.80.942019 (дата обращения: 04.05.2023).

² Доходы и расходы федерального бюджета России // Svspb.net. URL: <https://svspb.net/rossija/federalnyj-bjudzhet.php> (дата обращения: 04.05.2023).

вопрос интересна позиция В. П. Камышанского. В большинстве случаев стагнация науки обусловлена далеко не отсутствием бюджетных средств. Профессор полагает, что именно научные кадры и материально-техническое обеспечение научных исследований во многом определяют реальные перспективы и результаты российской науки¹. В продолжение своих размышлений В. П. Камышанский акцентирует внимание на том, что российская образовательная система теряет не только в количестве профессорско-преподавательского состава вследствие повсеместного закрытия диссертационных советов, но и в его качестве (речь идет и о возрасте). Тем самым ученый утверждает, что необходимо привлекать в науку молодежь, в том числе с использованием федеральной программы «Приоритет-2030»². Мы разделяем точку зрения В. П. Камышанского. Более того, считаем, что причина также кроется в недостаточной квалификации «государственных управленцев», ответственных за поддержание и развитие образования в России. Однако это лишь предположение, ответ должны дать компетентные органы.

Выходом из сложившейся ситуации, по нашему мнению, является легитимация в общественном сознании партнерских отношений государства и бизнеса в создании высших учебных заведений. По состоянию на 2019 г., в России осуществляли образовательную деятельность 740 образовательных единиц, из которых 245 – частные.

В США, например, насчитывается 3 286 университетов, из которых 57 % (то есть свыше половины) являются частными. Наиболее элитарные –исследовательские, их всего 135. Более того, Гарвард, лучший и старейший университет на планете, также является частным вузом³. Он имеет 28 000 сотрудников, то есть почти треть от общей численности научных сотрудников в России⁴. И это является далеко не единичным примером. Так,

¹ Камышанский В. П. Российская наука сегодня: очередные новации Минобрнауки России и взгляд изнутри // Власть Закона. 2021. № 2 (46). С. 12.

² Камышанский В. П. О деградации системы подготовки и аттестации научных и научно-педагогических кадров России: кто виноват и что делать? // Власть Закона. 2023. № 1 (53). С. 15.

³ Демидова М. Сколько в России вузов в 2019 году // Я – капиталист. 2019. 1 декабря. URL: <https://yakapitalist.ru/finansy/skolko-v-rossii-vuzov-v-2019-g/> (дата обращения: 09.01.2023).

⁴ Соловьев О. Сила бренда. Почему американские вузы лидируют в рейтингах // Forbes. 2018. 20 июля. URL: <https://www.forbes.ru/karera-i-svoye>

образовательная система Германии в секторе негосударственного образования развивается стремительными темпами. По состоянию на 2020 г. немецкая образовательная платформа представлена 113 частными учреждениями высшего образования. 70 % этих учреждений появились в последние двадцать лет¹. Безусловно, при таком засилье образовательного сектора частными услугами возникает известная доля сомнений в качестве образования.

Как показывает опыт иностранных государств, диплом выпускника американского, немецкого, французского или любого другого европейского университета признают и высоко ценят в мире. Такой диплом открывает многие двери социума. Это связано прежде всего с тем, что преподаватели высшей школы обладают финансовой мотивацией для осуществления просветительской деятельности; выстроена программа обучения студентов, которую корректируют под способности и запросы каждого; гарантировано трудоустройство в компании, с которыми образовательные учреждения имеют договоры. Однако спорным моментом, по нашему мнению, в системе частного высшего образования США являются институциональная автономия и минимальное государственное вмешательство в управление образованием. В большей степени его осуществляют негосударственные организации. Соответственно,кратно увеличивается риск возникновения коррупционного фактора, неуклонно ведущего к обесцениванию образования.

Приведенная нами статистика говорит о том, что негосударственные учреждения высшего образования не приживаются в России, даже при известном освещении положительного опыта иностранных государств. Полагаем, опыт зарубежных коллег нужен не для того, чтобы его бездумно и в полной мере перенимать, а для фрагментарного использования в условиях ментальных и политических особенностей государства. По этой причине предлагаем оставить монополию государства на высший образовательный сектор при должном уровне помощи предпринимательской платформы и, соответственно, при достаточном уровне вознаграждения коммерческих структур за

biznes/364671-sila-brenda-pochemu-amerikanskiy-vuzy-lidiruyut-v-reytingah (дата обращения: 09.01.2023).

¹Плюсы и минусы частных вузов в Германии // Study-in-germany. URL: <https://www.study-in-germany.ru/privat-uni> (дата обращения: 10.01.2023).

сотрудничество в достижении общественно значимых целей. На наш взгляд, достигнуть желаемого результата можно с помощью государственно-частного (муниципально-частного партнерства).

Относительно недавно российскому правопорядку стал известен такой правовой институт, как государственно-частное (муниципально-частное) партнерство. В связи с этим научно-исследовательских наработок в отечественной доктрине не слишком много, а в контексте настоящего исследования – еще меньше. Относительно правовой природы государственно-частного партнерства выдвигают различные тезисы. Например, К. С. Фиоктистов дает определение рассматриваемого нами юридического механизма в наиболее общем виде: «Государственно-частное партнерство представляет собой весь спектр взаимодействия власти и бизнеса, нацеленный на решение глобальных и локальных задач социально-экономического развития»¹. В свою очередь, Д. М. Амуниц трактует институт государственно-частного партнерства как совокупность форм средне- и долгосрочного взаимодействия государства и бизнеса для решения общественно значимых задач на взаимовыгодных условиях². Это – малая часть научных работ, посвященных проблематике государственно-частного партнерства (муниципально-частного), и все они содержат лишь общую характеристику механизма и статистику его применения в России и ряде иностранных государств. Говоря о государственно-частном партнерстве в контексте нашего исследования, нельзя не обратить внимание на работу В. В. Килинкарова³, в которой проведен первый доктринальный анализ существующей модели государственно-частного партнерства в сфере высшего образования и науки с акцентом именно на юридическом аспекте. В наибольшей степени представлены работы социально-экономической направленности,

¹ Фиоктистов К. С. Тенденции взаимодействия власти и бизнеса в отечественной экономике // Экономика и бизнеса: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. Новосибирск: Изд-во, 2011. С. 18.

² Амуниц Д. М. Государственно-частное партнерство. Концессионная модель совместного участия государства и частного сектора в реализации финансово-экономических проектов // Справочник руководителя учреждений культуры. 2005. № 12. С. 16.

³ Килинкаров В. В. Государственно-частное партнерство в сфере высшего образования и науки в России // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2019. Т. 10. № 2. С. 210.

в которых дана оценка института партнерства государства и бизнеса с позиции общественной значимости и востребованности. В частности, интерес представляют работы И. В. Мантуленко¹, И. М. Шор² и ряда других исследователей.

В законодательстве государственно-частное партнерство характеризуется как юридически оформленное на определенный срок и основанное на объединении ресурсов, распределении рисков сотрудничество публичного партнера с одной стороны и частного партнера – с другой, которое осуществляется на основании соглашения о государственно-частном партнерстве, соглашения о муниципально-частном партнерстве, заключенных в целях привлечения в экономику частных инвестиций, обеспечения органами государственной власти и органами местного самоуправления доступности товаров, работ, услуг и повышения их качества³. В частности, речь идет о соглашении, заключаемом на определенный срок между публичным и частным партнерами, для достижения общественно (государственно) полезных (значимых) целей. Итак, благодаря данному правовому инструменту, происходит перераспределение и частных денежных средств, и публичных денежных фондов, а также их эффективное использование. Законодателем закреплён плюрализм в отношении объектов соглашения: автомобильные дороги, морские и речные суда, порты, гидротехнические сооружения и т. д. В частности, объектами соглашения могут выступать и объекты образования.

Институт государственно-частного (муниципально-частного) партнерства предусматривает различные формы реализации: концессионное соглашение, соглашение о государственно-частном (муниципально-частном) партнерстве и иные. Под иными в доктрине гражданского права понимают следующие формы:

¹ Мантуленко А. В. Государственно-частное партнерство в образовании // Вестник Самарского государственного университета. 2014. № 8 (119). С. 184.

² Шор И. М. Государственно-частное партнерство в российской системе образования: преимущества, проблемы и направления развития // Вестник Кемеровского государственного университета. 2022. № 2 (24). С. 153.

³ О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_182660/?ysclid=lip4bxx0fi78915986 (дата обращения: 09.01.2023).

- контракт жизненного цикла;
- инвестиционный договор;
- долгосрочный договор с инвестиционными обязательствами;
- договор аренды с инвестиционными обязательствами;
- энергосервисный контракт;
- договор офсетной закупки;
- специальный инвестиционный контракт;
- корпоративная форма партнерства¹.

Однако основными формами являются концессионное соглашение и соглашение о государственно-частном (муниципально-частном) партнерстве. К тому же в контексте актуального научного исследования наиболее утилитарны, по нашему мнению, именно эти формы реализации партнерства.

Проблема данного правового института заключается в том, что отсутствует финансово-экономическое и правовое стимулирование частных партнеров. Существующий механизм государственно-частного (муниципально-частного) партнерства, несмотря на его частноправовую природу, в наибольшей степени защищает государственные интересы, то есть слабую сторону в правоотношениях. На наш взгляд, это – ошибочный подход, поскольку в данном случае слабой стороной выступает частный партнер, не обладающий достаточным уровнем гарантий и льгот. В связи с этим считаем необходимым выдвинуть следующие предложения по совершенствованию финансово-экономического подспорья рассматриваемого механизма партнерства.

Во-первых, следует предусмотреть встречное имущественное предоставление для представителей бизнеса посредством включения в ст. 216 «Вещные права лиц, не являющихся собственниками» Гражданского кодекса (ГК) РФ права суперфициарного типа, предусмотренного в Концепции развития гражданского законодательства РФ². Необходимо

¹ Государственно-частное партнерство: Волго-Вятское ГУ Банка России. URL: https://gosim-no.ru/public/uploads/mediastore/информация_подготовлена_Волго-Вятским_ГУ_Банка_России.pdf (дата обращения: 18.12.2022).

² О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации: указ Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 (в ред. от 29 июля 2014 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_118202/942772dce30cfa36b6

осуществить частное изъятие из принципа свободы договора путем включения в ГК РФ положения о предельной цене соглашения (установить императивным правилом минимально возможную сумму, которая не будет подлежать изменению по соглашению сторон). Учитывая тот факт, что свобода договора – конституционный принцип, ограничение которого допускается только при наличии достаточных оснований, полагаем, что таким основанием является достижение общественно значимых целей, обеспечивающих стабильное развитие государства. Кроме того, предлагаем установить общее положение о сроках, известное еще из римского частного права (не менее 50 лет). Срок, по общему правилу, не подлежит продлению на основании договора между сторонами.

Во-вторых, считаем неизбежным изменение положений Налогового кодекса (НК) РФ: правил, предусмотренных ст. 378.1 «Особенности налогообложения имущества при исполнении концессионных соглашений» НК РФ. Актуальная редакция содержит правило о том, что имущество, переданное концессионеру и (или) созданное им в соответствии с концессионным соглашением, подлежит налогообложению у концессионера. Считаем необходимым сделать исключение из этого правила в аспекте объектов образования (освободить от налогообложения концессионеров в период создания объекта). Тем более что государство в лице исполнительных органов государственной власти постепенно создает благоприятные условия для коммерческой платформы: «суммы налога, предъявленные концессионеру в процессе создания и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения, принимаются к вычету в общеустановленном порядке в случае использования такого объекта для операций, подлежащих налогообложению НДС»¹.

Кроме того, остро стоит вопрос о ведомственном правотворчестве, которое, по сути, таковым не является. О чем мы ведем речь? О том, что Федеральная налоговая служба (ФНС) России «штампует» пачками письма, которые зачастую не

71bcf19ca928e4d698a928/?ysclid=lip4q3ih1a921867343 (дата обращения: 18.12.2022).

¹ Уцына Е. Налоговая служба разъяснила порядок принятия к вычету НДС по концессионным товарам // Гарант.ру: информационно-правовой портал. 2021. 9 августа. URL: <https://www.garant.ru/news/1477610/> (дата обращения: 20.12.2022).

разъясняют нормы налогового права, а переиначивают их, при этом формально не издавая норм. В ходе настоящего исследования использовано письмо ФНС России от 21 июля 2021 г. № СД-4-3/10323@230. Данный акт представляет особенный интерес для нашей работы, поскольку он содержит «разъяснения», которые должны быть включены в НК РФ. Тем более что идея НК РФ заключалась в том, чтобы создать единый кодифицированный акт и устранить фрагментарное регулирование отношений по поводу обязательных платежей и сборов.

Примечателен тот факт, что если сопоставить нормы НК РФ и изданное ведомством письмо, то последние не будут обладать юридической силой. Это обусловлено двумя факторами: высшая юридическая сила будет принадлежать кодифицированному акту, согласно теории права; письмо содержат указание на отсутствие юридической силы как таковой. Полагаем, что закрепление положений, предусмотренных этим и последующими письмами, позволит создать правовые и финансово-экономические стимулы для бизнеса, как для партнера государства.

Представляется, что включение в состав указанных законодательных актов предложенных нами изменений позволит:

- 1) осуществить реновацию некогда оставленных без финансирования и закрытых образовательных единиц;
- 2) снизить нагрузку на крупнейшие федеральные университеты и, как следствие, на федеральный бюджет;
- 3) сформировать на территории РФ в целом пропорциональную агломерацию населения;
- 4) устранить международную утечку кадров из России и внутри страны;
- 5) создать новые рабочие места не только для педагогического сообщества, но и для представителей других профессий;
- 6) симметрично развиваться муниципальным образованиям и субъектам РФ.

И, пожалуй, отдельного внимания заслуживает тот факт, что закрепление ограниченных вещных прав послужит катализатором к реформированию системы вещного права РФ, поскольку практическая реализация предусмотренных Концепцией реформирования гражданского законодательства ограниченных вещных прав возможна лишь в отношении недвижимости. Недвижимостью, исходя из пандектной системы

гражданского права, к которой традиционно тяготеет российский правопорядок, является только земельный участок¹.

Подводя итог, дополним, что создание правовых и финансово-экономических стимулов видится необходимым для использования механизмов государственно-частного (муниципально-частного) партнерства. Данный правовой институт – это ключ к органичному и поэтапному развитию государства, в особенности правопорядка. Поскольку партнерские отношения бизнеса и государства будут нуждаться в должном юридическом оформлении, которое возможно лишь при наличии развитого и оперативно отвечающего на запросы субъектов гражданского оборота.

Библиографический список

1. Амуңц Д. М. Государственно-частное партнерство. Концессионная модель совместного участия государства и частного сектора в реализации финансово-экономических проектов // Справочник руководителя учреждений культуры. 2005. № 12. С. 16–24.
2. Государственно-частное партнерство: Волго-Вятское ГУ Банка России. URL: https://gosimpo.ru/public/uploads/mediastore/информация_подготовлена_Волго-Вятским_ГУ_Банка_России.pdf (дата обращения: 18.12.2022).
3. Демидова М. Сколько в России вузов в 2019 году // Я – капиталист. 2019. 1 декабря. URL: <https://yakapitalist.ru/finansy/skolko-v-rossii-vuzov-v-2019-g/> (дата обращения: 09.01.2023).
4. Доходы и расходы федерального бюджета России // Svspb.net. URL: <https://svspb.net/rossija/federalnyj-bjudzhet.php> (дата обращения: 04.05.2023).
5. Камышанский В. П. О деградации системы подготовки и аттестации научных и научно-педагогических кадров России: кто виноват и что делать? // Власть Закона. 2023. № 1(53). С. 15–27.
6. Камышанский В. П. Российская наука сегодня: очередные новации Минобрнауки России и взгляд изнутри // Власть Закона. 2021. № 2 (46). С. 12–19.

¹ Суханов Е. А. Недвижимость в системе объектов гражданских прав // Журнал российского права. 2021. № 1. С. 16.

7. *Килинкар* В. В. Государственно-частное партнерство в сфере высшего образования и науки в России // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2019. Т. 10. № 2. С. 210–225.

8. *Мантуленко* А. В. Государственно-частное партнерство в образовании // Вестник Самарского государственного университета. 2014. № 8 (119). С. 184–190.

9. Плюсы и минусы частных вузов в Германии // Study-in-germany. URL: <https://www.study-in-germany.ru/privat-uni> (дата обращения: 10.01.2023).

10. *Соловьев* О. Сила бренда. Почему американские вузы лидируют в рейтингах // Forbes. 2018. 20 июля. URL: <https://www.forbes.ru/karera-i-svoy-biznes/364671-sila-brenda-pochemu-amerikanskiy-vuzy-lidiruyut-v-reytingah> (дата обращения: 09.01.2023).

11. Статистика. Численность вузов в России // Русский Эксперт. URL: https://ruexpert.ru/Статистика:Численность_вузов_в_России#2010.E2.80.942019 (дата обращения: 04.05.2023).

12. *Суханов* Е. А. Недвижимость в системе объектов гражданских прав // Журнал российского права. 2021. № 1. С. 16–22.

13. *Уцына* Е. Налоговая служба разъяснила порядок принятия к вычету НДС по концессионным товарам // Гарант.ру: информационно-правовой портал. 2021. 9 августа. URL: <https://www.garant.ru/news/1477610/> (дата обращения: 20.12.2022).

14. *Фиоктистов* К. С. Тенденции взаимодействия власти и бизнеса в отечественной экономике // Экономика и бизнеса: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. Новосибирск: Изд-во, 2011. С. 18–20.

15. *Шор* И.М. Государственно-частное партнерство в российской системе образования: преимущества, проблемы и направления развития // Вестник Кемеровского государственного университета. 2022. № 2 (24). С. 153–161.

Н. А. Журавлева
ассистент кафедры
гражданского права
Кубанского государственного
аграрного университета
имени И. Т. Трубилина
Российская Федерация, г. Краснодар
info@aur-group.ru

**ОСОБЕННОСТИ ИСПОЛНЕНИЯ
ДОГОВОРА АРЕНДЫ ЛЕСНОГО
УЧАСТКА ПРИ СМЕНЕ СОБСТВЕННИКА:
ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ**

**PECULIARITIES OF THE EXECUTION
OF THE FOREST LEASE AGREEMENT
IN THE CASE OF A CHANGED OWNER:
PROBLEMS OF THEORY AND COURT PRACTICE**

В статье приведен анализ проблем взаимодействия бизнеса и государства при возникновении арендных правоотношений. На примере судебной практики по спору, связанному с особенностями исполнения договора аренды лесного участка при смене собственника, исследованы актуальные проблемы взаимодействия между государственными и муниципальными органами с одной стороны и взаимодействия государственных и муниципальных органов с субъектами предпринимательской деятельности – с другой. Обоснована необходимость нормативного регулирования отношений, возникающих между сторонами договора аренды объекта недвижимости публичной собственности при смене собственника-арендодателя. Утверждается, что перемена лица на стороне арендодателя в рамках действующего договора аренды не является юридическим фактом, способным породить новые правоотношения. Прекращение права собственности на объект аренды служит основанием для прекращения прав по договору аренды у арендодателя. Его права и обязанности переходят к новому собственнику и освобождают арендатора от обязательств перед бывшим собственником-арендодателем.

Ключевые слова: партнерство власти и бизнеса, неосновательное обогащение, изменение категории земельного участка, судебный спор,

предпринимательская деятельность, договор аренды, земельный участок, право собственности, аренда земельного участка, исполнение договора.

The article analyzes the problems of interaction between business and government in the emergence of lease legal relations. By the example of judicial practice on a dispute connected with features of execution of the contract of rent of a wood area at change of the owner, the topical problems of interaction between the state and municipal bodies on the one hand and interaction of the state and municipal bodies with subjects of business activity on the other hand are investigated. The necessity of normative regulation of relations arising between the parties to the contract of lease of public property property when there is a change of owner-lessor has been substantiated. It is argued that the change of person on the side of the lessor under the current lease agreement is not a legal fact capable of generating a new legal relationship. The termination of the ownership right to the object of the lease is the basis for the lessor's rights under the lease agreement to cease. Its rights and obligations are transferred to the new owner and relieve the lessee of its obligations to the former owner-lessor.

Keywords: government-business partnership, unjust enrichment, change of category of land plot, court dispute, business activities, lease agreement, land plot, ownership, land plot lease, contract enforcement.

Институт аренды является одним из наиболее востребованным институтов гражданского права среди участников гражданских правоотношений¹.

Согласно ст. 7 Лесного кодекса Российской Федерации (далее – ЛК РФ) лесной участок представляет собой земельный участок, расположенный в границах лесничеств и образованный в соответствии с требованиями земельного законодательства и ЛК РФ. По общему правилу лесные участки в составе земель лесного фонда находятся в федеральной собственности (ст. 8 ЛК РФ). По мнению М. Ю. Тихомирова, установление федеральной собственности на лесные участки земель лесного фонда является одним из положительных моментов нового Лесного кодекса РФ². Очевиден тот факт, что закрепление лесов в федеральной собственности служит определенной правовой предпосылкой для выполнения государством обязанности по обеспечению прав

¹ См.: Камышанский В. П. К вопросу о правопреемстве при аренде земельных участков, предоставленных под строительство объектов недвижимости // Правовые вопросы строительства. 2007. № 1. С. 2; Камышанский В. П. О праве пользования участками недр в науке гражданского права // Власть Закона. 2016. № 2. С. 15–16.

² Тихомиров М. Ю. Основные новеллы Лесного закона // Право и экономика. 2007. № 2. С. 10.

граждан РФ на благоприятную окружающую среду, закрепленных в ст. 2 и 42 Конституции РФ.

При этом формы собственности на лесные участки в составе земель иных категорий определены в соответствии с земельным законодательством РФ (ст. 15–19 Земельного кодекса (ЗК) РФ). Право аренды лесного участка – единственная возможность неопределенного круга лиц использовать лесные земли в целях в том числе получения экономической выгоды¹.

Изначально на институт аренды лесного участка возлагали большие надежды. Предполагалось, что аренда существенно повысит интенсивность лесопользования и пополнит российскую казну². По мнению А. А. Янковского, арендные отношения представляют собой пример будущей частной собственности на леса. Вероятно, что арендаторы, длительное время занимающиеся этим видом бизнеса, имеющие большой опыт работы в этой области, и будут первыми частными лесовладельцами³.

А. Е. Шульга полагает, что значение договора аренды лесного участка очень велико, поскольку именно рассматриваемый договор выступает основанием для осуществления большинства видов коммерческого использования лесов. Вместе с тем еще существуют некоторые практические проблемы при использовании лесов на праве аренды, что обуславливает необходимость более детального научного исследования данной проблемы⁴.

Ю. И. Шуплецова утверждает, что современное состояние лесопользования характеризуется низким уровнем использования лесных ресурсов и недостаточной экономической эффективностью. В качестве главных причин, сдерживающих приток инвестиций в лесопромышленный сектор России, указывают такие, как неэффективность доступа к лесным

¹ Ахремчик Д. А. Правовой статус договора аренды участка лесного фонда, реорганизованного в соответствии с Лесным кодексом Российской Федерации 2006 года // Научно-образовательный журнал для студентов и преподавателей. 2021. № 7. С. 232.

² Конокотин Д. Н. Аренда лесного участка в Российской Федерации // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2011. № 8. С. 75.

³ Янковский А. А. Частная собственность на лес: аренда лесных участков // Лесной вестник. 2013. № 2. С. 46.

⁴ Шульга А. Е. О некоторых особенностях договора аренды лесных участков в Российской Федерации // Вестник Волгоградского государственного университета. 2013. № 3. С. 89.

ресурсам, несовершенство правовых и организационных механизмов¹.

В данном случае справедливо указать проблему взаимодействия государственных органов между собой и с бизнесом. Слаженное правовое и организационное взаимодействие государственных органов и предпринимателей играет важную роль в развитии правового государства, а усложнение административных процедур, отсутствие должного правового регулирования отношений государственно-частного партнерства порой приводит предпринимателей к банкротству.

Партнерство власти и бизнеса предполагает, что органы государственной власти и предпринимательские структуры осознают всю важность взаимной выгоды такого сотрудничества. Представители власти стараются вести конструктивный диалог².

Мировой опыт свидетельствует о том, что основными институтами успешного развития рыночной экономики являются различные формы взаимовыгодного сотрудничества государств и бизнеса, а характер их взаимодействия определяет направление ее развития. Основным фактором, определяющим прогрессивный характер развития общества и государства, служат взаимоотношения общества, власти и бизнеса³.

Проблема гражданско-правового взаимодействия предпринимателей и государственных органов, а также взаимодействия между государственными структурами в сложившейся экономической ситуации особенно актуальна. Рассмотрим данную проблему на примере из судебной практики, проанализировав решение Арбитражного суда Краснодарского края от 22 июля 2022 г. по делу № А32-18259/2021.

В Арбитражный суд Краснодарского края обратилось ООО «РЕГИОН» (далее – Общество) с иском о признании недействительным решения Арбитражного суда Краснодарского края от 22 июля 2022 г. по делу № А32-18259/2021. В ходе рассмотрения дела в качестве соответчика привлечено Федеральное агентство лесного

¹ Шуплецова Ю. И. Некоторые вопросы аренды лесных участков // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2009. № 4. С. 94.

² Киварина М. В. Государство и бизнес: эволюция форм взаимодействия // Государственно-частное партнерство. 2014. № 1. С. 64.

³ Там же. С. 172.

хозяйства, в качестве третьих лиц – Межрегиональное территориальное управление Федерального агентства по управлению государственным имуществом в Краснодарском крае и Республике Адыгея, Министерство финансов Краснодарского края, Управление Федерального казначейства по Краснодарскому краю, Министерство финансов РФ.

Спор между сторонами возник на основании заключенного между Департаментом лесного хозяйства Краснодарского края (арендодателем) и Обществом (арендатором) договора аренды лесного участка № 09-08а-010 от 18 декабря 2009 г., по условиям которого Обществу предоставлен во временное пользование лесной участок с кадастровым номером 23:33:0110001:230 в составе земель лесного фонда, находящийся в федеральной собственности. Договор аренды заключен на 49 лет. Впоследствии между арендатором и арендодателем в лице Министерства природных ресурсов Краснодарского края (далее по – Министерство) заключено дополнительное соглашение.

В мае 2018 г. изменена категория земельного участка в порядке исполнения требований ст. 14 Федерального закона от 21 декабря 2004 г. № 172-ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» в связи с включением данного земельного участка в границы населенного пункта в порядке исполнения требований ст. 14 Федерального закона от 21 декабря 2004 г. № 172-ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» с учетом включения данного земельного участка в границы населенного пункта на основании решения Совета муниципального образования Туапсинский район от 31 января 2014 г. № 65.

Соответственно, права и обязанности арендодателя перешли от Министерства природных ресурсов Краснодарского края к Межрегиональному территориальному управлению Федерального агентства по управлению государственным имуществом в Краснодарском крае и Республике Адыгея (далее – МТУ ФАУГИ в Краснодарском крае и Республике Адыгея). Договор аренды лесного участка передан из Министерства природных ресурсов по Краснодарскому краю в МТУ ФАУГИ в Краснодарском крае и Республике Адыгея в июне 2019 г. Право собственности РФ зарегистрировано в июне 2019 г. До этого земельный участок также находился в федеральной собственности, изменился распорядительный орган, произошла

смена арендодателя, уполномоченного лица на распоряжение. Официальной регистрации права РФ не было.

В связи с переводом земельного участка из земель лесного фонда в земли населенных пунктов МТУ ФАУГИ в Краснодарском крае и Республике Адыгея и Общество в июне 2020 г. заключили дополнительное соглашение, по условиям которого размер ежегодной арендной платы установлен с мая 2018 г., то есть с даты включения земельного участка в границы населенного пункта (с момента изменения категории земельного участка). Соответственно, за с мая 2018 г. по июнь 2020 г. у Общества перед МТУ ФАУГИ в Краснодарском крае и Республике Адыгея образовалась задолженность, которую Общество вынуждено было оплатить единовременно. Однако Министерство продолжало параллельно начислять арендную плату Обществу в вышеуказанный период, а Общество – оплачивать арендную плату в соответствии с требованиями Министерства. В ходе судебного разбирательства Министерство настаивало на позиции того, что вправе было производить начисление арендной платы в срок до подписания акта приема-передачи договора аренды с МТУ ФАУГИ в Краснодарском крае и Республике Адыгея, а дополнительное соглашение, подписанное между МТУ ФАУГИ в Краснодарском крае и Республике Адыгея, является ничтожной сделкой.

В решении суд первой инстанции вполне обоснованно указал, что Министерство не имеет полномочий по передаче в аренду земель населенных пунктов и получению арендных платежей, то есть с даты внесения в ЕГРН сведений об изменении категорий земель Министерство утратило функции арендодателя земельного участка¹. Довод Министерства о том, что начисление арендной платы прекращается с даты подписания акта приема-передачи договора, отклонен судом как основанный на неверном толковании норм права.

Поскольку Министерство и Федеральное агентство лесного хозяйства необоснованно получали арендную плату от Общества, соответственно, у арендатора возникло право требования на взыскание с Ответчиков неосновательного обогащения и

¹ Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 22 июля 2022 г. № А32-18259/2021 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/kQOVtGMKy2Q4/?ysclid=ljagxdbwb257733128> (дата обращения: 20.03.2023).

процентов за пользование чужими денежными средствами. Судом установлено, что арендная плата распределялась в бюджеты двух уровней: в федеральный (Федеральному агентству лесного хозяйства) и краевой (Министерству) (далее – Ответчики). Соответственно, суд взыскал с Министерства природных ресурсов по Краснодарскому краю и Федерального агентства лесного хозяйства в пользу Общества неосновательное обогащение в виде оплаченных арендных платежей по договору аренды лесного участка, проценты за пользование чужими денежными средствами, а также возмещение судебных расходов по оплате услуг представителя.

Обжалуя решение Арбитражного суда, Министерство также было не согласно с взысканием неосновательного обогащения, процентов за пользование чужими денежными средствами и судебными расходами. По мнению Ответчика, МГУ Росимущества приобрело право на получение арендных платежей с июня 2019 г., то есть с даты подписания акта-приема передачи договора аренды¹, и не могло без согласования с Министерством включать в дополнительное соглашение пункт, предусматривающий начисление арендной платы с даты изменения категории земельного участка. Данный пункт нарушает права Министерства и не соответствует требованиям закона. В связи с этим Министерство считает дополнительное соглашение ничтожной сделкой. Однако, вопреки заявленным доводам, Ответчик не обращался в суд с требованием о признании соответствующего пункта дополнительного соглашения недействительным. Вместе с тем данное соглашение не относится к предмету спора. Проверка соответствия указанной сделки на предмет ее соответствия действующему законодательству в предмет доказывания не входит по рассматриваемому спору².

В обоснование позиции о неправомерности взыскания судом первой инстанции процентов за пользование чужими денежными средствами Ответчик ссылался в апелляционной жалобе на постановление Девятого арбитражного апелляционного

¹ Перемена лиц произошла при изменении категории земельного участка: переходе из земель лесного фонда в земли населенных пунктов.

² Постановление Пятнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 13 октября 2022 г. № 15АП-16259/2022 по делу № А32-18259/2021 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAPS015&n=240632&ysclid=ljah5b2csn712811837#tMVK8iTCLMIqfkjA> (дата обращения: 20.03.2023).

суда от 30 августа 2021 г. по делу № А40-246266/2020, которым отменено взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами с органа исполнительной власти. Однако судебная практика, на которую ссылалось Министерство, не является сходной по содержанию с правоотношениями, возникшими между арендатором и бывшим арендодателем. Дело № А40-246266/2020 Девятого арбитражного апелляционного суда касалось взыскания убытков с Федеральной службы судебных приставов. В постановлении суд апелляционной инстанции, отменяя решение суда первой инстанции, указал на то, что между истцом ОАО «РЖД» и подразделением службы судебных приставов возникли отношения, не основанные на нормах обязательственного права. В связи с этим правовых оснований для взыскания процентов, предусмотренных ст. 395 Гражданского кодекса (ГК) РФ, не имеется. Возмещение убытков, причиненных действиями государственного органа, служит одним из самостоятельных видов гражданско-правовой ответственности, а не ответственностью за долговое (денежное) обязательство. Поэтому на убытки, причиненные Федеральной службой судебных приставов, не могут быть начислены проценты за пользование чужими денежными средствами на основании ст. 395 ГК РФ.

Основанием спорного обязательственного правоотношения между ООО «РЕГИОН» и Министерством является договор аренды лесного участка. В данном случае Министерство выступает как равноправный субъект гражданского относительного правоотношения. Права, обязанности и ответственность сторон определены договором аренды и действующим гражданским законодательством. В связи с этим суд первой инстанции вполне законно и обоснованно взыскал с Ответчика проценты за пользование чужими денежными средствами.

Статья 1102 ГК РФ предусматривает, что лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение). Кроме того, в соответствии с ч. 2 ст. 1107 ГК РФ на сумму неосновательного денежного обогащения подлежит начисление процентов за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ) с момента, если

приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности получения или сбережения денежных средств.

Из приведенных норм права, а также разъяснений, содержащихся в п. 8 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного суда РФ от 11 января 2000 г. № 49 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением норм о неосновательном обогащении»¹, следует, что в предмет доказывания по данным спорам входят следующие обстоятельства: факт получения Ответчиком имущества, принадлежащего истцу, факт пользования Ответчиком имуществом, размер переданного имущества, период пользования спорным имуществом в целях определения размера неосновательного обогащения. Поскольку с момента перевода спорного лесного участка из земель лесного фонда в земли населенных пунктов изменился правообладатель, Министерство не имело права получать арендную плату по договору от Общества. Суд первой инстанции пришел к вполне обоснованным выводам о возникновении на стороне Ответчиков факта неосновательного обогащения, начислив на данную сумму проценты за пользование чужими денежными средствами, расчет которых заявителем жалобы не оспорен и не опровергнут². Суд апелляционной инстанции поддержал позицию суда первой инстанции, оставив решение суда без изменения, а апелляционную жалобу без удовлетворения.

Переход права на передачу земельного участка в аренду от Министерства природных ресурсов по Краснодарскому краю к МТУ ФАУГИ в Краснодарском крае и Республике Адыгея произошел с момента изменения категории земельного участка, что признано судом. Вывод, к которому пришел суд, является логичным и последовательным, но на законодательном уровне такая позиция не имеет законодательной основы.

¹ Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением норм о неосновательном обогащении: информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11 января 2000 г. № 49 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_25979/?ysclid=ljahewh2d0856484866 (дата обращения: 20.03.2023).

² Постановление Пятнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 13 октября 2022 г. № 15АП-16259/2022 по делу № А32-18259/2021 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAPS015&n=240632&ysclid=ljah5b2csn712811837#tMVK8iTCLMIqfkjA> (дата обращения: 20.03.2023).

В рассматриваемом случае особый интерес вызывает момент перехода прав арендодателя на земельный участок от одного государственного органа к другому. Суды первой и апелляционной инстанции пришли к обоснованному выводу о том, что Министерство с момента изменения категории земельного участка утратило функции арендодателя. Кроме того, очевидна проблема согласованности межотраслевого взаимодействия между органами государственной власти и управления. Это привело к факту неосновательного обогащения и необходимости применения мер гражданско-правовой ответственности к государственным органам.

По существу, Обществу не была предоставлена информация из Министерства об изменении категории земельного участка. Факт смены арендодателя установлен арендатором самостоятельно. Именно арендатор в попытке узаконить перемену лиц в обязательстве по договору аренды лесного участка выступил с письменным обращением о необходимости передачи договора аренды.

Следует иметь в виду, что сама по себе перемена лица на стороне арендодателя в рамках действующего договора аренды не является юридическим фактом, способным породить новые правоотношения. Переход права собственности на сданное в аренду имущество к другому лицу не является основанием для изменения или расторжения договора аренды (п. 1 ст. 617 ГК РФ). Прекращение права собственности служит основанием для прекращения прав по договору аренды у арендодателя. Его права переходят к новому собственнику. Право сдачи имущества в аренду принадлежит его собственнику (ст. 608 ГК РФ).

Анализ судебной практики показывает, что из-за отсутствия нормативно отрегулированного взаимодействия между Министерством природных ресурсов Краснодарского края и ТУ ФАУГИ в Краснодарском крае и Республике Адыгея фактически пострадал субъект предпринимательской деятельности по независящим от него причинам, что понудило его обратиться в суд за защитой нарушенного права и повлекло дополнительную нагрузку в работе арбитражных судов.

Вместе с тем из-за отсутствия рационального подхода со стороны государства к досудебному урегулированию споров и формированию партнерских отношений с бизнесом из бюджетных средств взысканы дополнительно проценты за

пользование чужими денежными средствами и судебные расходы.

Библиографический список

1. *Ахремчик Д. А.* Правовой статус договора аренды участка лесного фонда, переоформленного в соответствии Лесному кодексу Российской Федерации 2006 года // Научно-образовательный журнал для студентов и преподавателей. 2021. № 7. С. 232–240.

2. *Конокотин Д. Н.* Аренда лесного участка в Российской Федерации // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2011. № 8. С. 74–79.

3. *Камышанский В. П.* К вопросу о правопреемстве при аренде земельных участков, предоставленных под строительство объектов недвижимости // Правовые вопросы строительства. 2007. № 1. С. 2–5.

4. *Камышанский В. П.* О праве пользования участками недр в науке гражданского права // Власть Закона. 2016. № 2. С. 15–21.

5. *Киварина М. В.* Государство и бизнес: эволюция форм взаимодействия // Государственно-частное партнерство. 2014. № 1. С. 57–72.

6. *Тихомиров М. Ю.* Основные новеллы Лесного закона // Право и экономика. 2007. № 2. С. 4–13.

7. *Шульга А. Е.* О некоторых особенностях договора аренды лесных участков в Российской Федерации // Вестник Волгоградского государственного университета. 2013. № 3. С. 87–89.

8. *Шуплецова Ю. И.* Некоторые вопросы аренды лесных участков // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2009. № 4. С. 92–99.

9. *Янковский А. А.* Частная собственность на лес: аренда лесных участков // Лесной вестник. 2013. № 2. С. 44–46

П. И. Калинина

магистрант 3-го курса магистратуры
Кубанского государственного аграрного
университета имени И. Т. Трубилина
Российская Федерация, г. Краснодар
polli.kalinina@mail.ru

**ПРИЗНАНИЕ ОТСУТСТВУЮЩИМ
ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА ДВИЖИМОЕ
ИМУЩЕСТВО, ЗАРЕГИСТРИРОВАННОГО
КАК НА НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО**

**THE RECOGNITION OF THE LACK OF
PROPERTY RIGHTS OF MOVABLE PROPERTY
REGISTERED AS IMMOVABLE PROPERTY**

В настоящей статье рассмотрен вопрос о способе защиты права в виде признания отсутствующим права собственности на движимое имущество, зарегистрированного как на недвижимое имущество. Данный способ закреплен в постановлении Пленума Верховного суда РФ № 10, Пленума Высшего Арбитражного суда РФ № 22 от 29 апреля 2010 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав», однако законодательного закрепления не получил. В статье приведены примеры из судебной практики, охарактеризованы признаки, позволяющие отнести вещь к недвижимому имуществу или движимому. Выделены и иные критерии, которые не закреплены в законе, но часто применяются на практике и упоминаются многими правоведами в научных работах. В процессе исследования выявлено, что на практике некоторые объекты не относятся ни к недвижимому имуществу, ни к движимому, а являются элементами благоустройства. По результатам изучения и изложения материала определены основные критерии, позволяющие отнести вещь к недвижимому имуществу или к движимому, что позволит на практике быстрее и качественнее разрешать данные споры, а также не доводить данный вопрос до судебного разбирательства.

Ключевые слова: признание права отсутствующим, недвижимое имущество, движимое имущество, элементы благоустройства, государственная регистрация, защита права собственности, неразрывная связь с землей.

The present article deals with the question of the method of protection of the right in the form of recognition of the lack of ownership of movable property registered as immovable property. This way is stated in the decree of the Plenum of the Supreme Court of the RF № 10, the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the RF № 22 dated April 29, 2010. "On some issues arising in judicial practice in settling disputes related to the protection of ownership rights and other property rights", but it has not been legally enshrined. The article provides examples from court practice, describes the characteristics that allow to attribute a thing to immovable or movable property. It also highlights other criteria which are not enshrined in law, but are often used in practice and mentioned by many lawyers in scientific works. The study revealed that in practice some objects are classified neither as immovable nor as movable property but as elements of improvement. As a result of the study and presentation of the material, the main criteria for classifying an item as immovable or movable property have been identified, which in practice will allow for faster and better resolution of such disputes and prevent the matter from going to court.

Keywords: recognition of right to be absent, immovable property, movable property, elements of improvement, state registration, protection of ownership, inseparable connection with land.

Правовое регулирование отношений собственности является одним из важнейших направлений модернизации гражданского законодательства¹. С появлением регистрации прав на недвижимое имущество на практике стали возникать случаи, при которых право собственности регистрировали на объект недвижимого имущества, фактически обладавший признаками движимого имущества.

При этом в законодательстве и в практике относительно долгое время отсутствовал правовой способ защиты нарушенного права, возникшего из данных обстоятельств. Рассматриваемые споры по этому вопросу не могли быть надлежащим образом разрешены, а нарушенные права лиц не могли быть защищены, так как отсутствовал надлежащий способ защиты.

В ходе сложившейся практики судов в 2010 г. принято совместное постановление Пленума Верховного суда РФ № 10, Пленума Высшего Арбитражного суда РФ № 22 от 29 апреля 2010 г. «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при

¹ См.: Камышанский В. П. Некоторые тенденции модернизации вещных прав в Гражданском кодексе Российской Федерации // Власть Закона. 2012. № 2. С. 35.

разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»¹, согласно которому в п. 52 закреплён новый способ защиты права, называющийся признание зарегистрированного права отсутствующим. Кроме того, в разъясняющем судебном акте указано, что данный способ защиты может быть применён к обстоятельствам, если право собственности зарегистрировано на объект, не обладающий признаками недвижимой вещи.

Рассмотрим на примере судебной практики, в каком случае может произойти такая ситуация и как реализуется относительно новый способ защиты права. Так, Арбитражным судом города Москвы удовлетворены искивые требования, заявленные Правительством и Департаментом городского имущества г. Москва к акционерному обществу, о признании права собственности отсутствующим на забор и асфальтовую площадку. Исходя из обстоятельств дела, судом установлено, что спорные объекты являются элементами благоустройства земельного участка, на котором они расположены, а не самостоятельными объектами гражданских прав, поскольку они не соответствуют техническим характеристикам недвижимого объекта как сооружения.

К данным выводам суд пришёл на основании того, что спорные объекты, а именно забор и площадка, не имеют несущих конструкций и участвуют в выполнении производственных процессов. Кроме того, последний объект не обладает наземной строительной системой. С учётом этого суд указал, что данные спорные объекты не обладают самостоятельным функциональным назначением, их строительство обусловлено целями благоустройства и улучшения находящегося под ними земельного участка².

¹ О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав: постановление Пленума Верховного суда РФ и Высшего Арбитражного суда РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL:

https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_100466/?ysclid=lirinl0yl4743206304 (дата обращения: 17.05.2023).

² Решение Арбитражного суда города Москвы от 14 июля 2021 г. по делу № А40-70364/2020 // Арбитражный суд города Москвы: офиц. сайт. URL: <https://msk.arbitr.ru> (дата обращения: 17.05.2023).

Приведенный пример из судебной практики отчетливо демонстрирует сложность вопроса, связанного с отнесением вещи к недвижимому или движимому имуществу, или к элементам благоустройства. В зависимости от разных обстоятельств дела один и тот же объект может выступать при одних обстоятельствах как недвижимое имущество, а при других – как вспомогательная часть недвижимого имущества. При этом закон предусматривает критерии разграничения недвижимых и движимых вещей, однако они не всегда позволяют четко определить, что данная вещь является тем или иным имуществом.

Рассмотрим этот аспект подробнее. Для этого прежде всего определим, что следует понимать под недвижимым имуществом, а затем по принципу исключения установим, какие объекты можно отнести к движимому имуществу. Так, согласно ст. 130 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ), недвижимым имуществом являются земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства¹.

Исходя из указанной статьи, закон выделяет такой признак, как неразрывная связь с землей, которому должен соответствовать объект недвижимости (его также в научной литературе делят на два признака). Данный признак является самым важным, и его суть заключается в том, что сооружения, здания, строения и иной объект должны быть связаны с землей. Как правило, данная связь выражена в наличии капитального фундамента². Это позволяет на практике отличить строение, построенное на непродолжительный период, от легких конструкций (киосков, гаражей и др.).

Следует отметить, что в определении Высшего Арбитражного суда РФ от 1 сентября 2008 г. по делу № А08-7744/06-5 судом указаны критерии, позволяющие определить

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

² Алексеев В. А. Прочная связь с землей как единственный признак недвижимой вещи // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 12. С. 80.

прочность связи объекта с землей, на котором он расположен, а именно:

– объект должен обладать полезными свойствами, которые могут быть использованы независимо от земельного участка;

– объект должен содержать полезные свойства, которые могут быть использованы независимо от других находящихся рядом с ним на одном земельном участке объектов недвижимого имущества;

– невозможность перемещения объекта без несоразмерного ущерба его назначению. При этом последний критерий в науке выделен отдельно в качестве признака¹.

Часто при возникновении в споре вопроса о том, относится та или иная постройка к недвижимому имуществу, суд обращается к нормам различных правовых актов, как правило, к градостроительным и строительным нормам и правилам. При разрешении данной категории споров суды назначают строительно-техническую экспертизу, в ходе которой специалист выясняет относимость и наличие признаков у объекта в качестве недвижимого имущества.

Объекты, перемещение которых невозможно без несоразмерного ущерба их назначению. Данный признак имеет оценочный характер и подразумевает, что перемещение объекта не должно нарушать значение и фактическое предназначение такого объекта².

Закон также к недвижимому имуществу относит воздушные, морские, космические суда и единый недвижимый комплекс (железную дорогу, трубопровод и иные линейные объекты). При этом в едином государственном реестре прав на недвижимое имущество регистрируется право собственности на совокупность указанных объектов в целом как одну недвижимую вещь³. Перечисленные критерии не позволяют безошибочно отнести вещь к недвижимому имуществу. В связи с этим в науке

¹ Определение Высшего Арбитражного суда РФ от 1 сентября 2008 г. по делу № А08-7744/06-5 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru> (дата обращения: 17.05.2023).

² Абушева Р. А., Ахмедова З. А. Основные характеристики недвижимого имущества // Вестник Дагестанского государственного университета. 2020. № 3. С. 75.

³ Камышанский В. П., Новикова С. В., Руденко Е. Ю., Степанов Д. В. Актуальные проблемы гражданского права: учеб. пособие. Краснодар: КубГАУ, 2020. С. 44.

права выделяют и предлагают дополнительные признаки, характеризующие недвижимые объекты.

Так, В. В. Кулаков считает, что признаки недвижимого имущества необходимо подразделять на фактические, которые обладают первоначальным значением, и юридические¹. К фактическим признакам он относит перечисленные ранее нами критерии. Кроме них, он указывает такой признак, как долговечность постройки. По его мнению, это позволит исключить временные постройки. Данная терминология в законодательстве отражена часто, однако законом не закреплены требования возведения данных построек, в том числе о порядке получения разрешения на строительство или акта ввода в эксплуатацию. К таким объектам относятся ларьки, киоски, открытые стоянки, летние кафе, погрузочно-разгрузочные площадки, иное. Указанный признак, по нашему мнению, на практике не будет давать должного результата, поскольку киоски или ларьки могут быть возведены на долгий промежуток времени.

Кроме того, исследователь считает, что необходимо в законодательстве предусмотреть понятие временной постройки, которое будет определять срок ее существования и указывать на отсутствие капитального фундамента. С данным выводом автора также можно поспорить, поскольку определение срока существования постройки ограничит права лиц, у которых существует право на их возведение и использование, как правило, в предпринимательской деятельности. Иными словами, при наступлении определенного срока лицо, поставившее ларек, будет обязано, независимо от негативных обстоятельств, убрать эту конструкцию. Кроме того, очень часто можно увидеть, что некоторые киоски или ларьки стоят на капитальном фундаменте. Поэтому данный элемент при его наличии не может свидетельствовать о том, что конструкция является капитальной и относится к недвижимому имуществу.

Как отмечает автор, к юридическим признакам относятся законность возведения и наличие кадастрового учета и государственной регистрации. Такой признак, как законность возведения, на наш взгляд, не может характеризовать объект в качестве недвижимого имущества, поскольку любое строение

¹ Кулаков В. В. К вопросу о признаках недвижимости как критериев ее государственной регистрации // Современный юрист. 2020. № 2 (31). С. 24.

может соответствовать всем градостроительным и строительным нормам и правилам, а также обладать капитальным фундаментом и не иметь разрешения на строительство. Оно будет являться недвижимым имуществом, так как будет соответствовать признакам, указанным ранее. Объект, признанный самовольной постройкой, лицо вправе узаконить, если он не наносит угрозы жизни и здоровью граждан и соответствует нормам и правилам, установленным законом.

Признак постановки объекта на кадастровый учет и государственной регистрации прав на него в Едином государственном реестре недвижимости (ЕГРН)¹, по нашему мнению, не может выступать одним из признаков недвижимого имущества, поскольку это не служит гарантией того, что объект является именно недвижимостью. Как отмечает Э. А. Гряда, государственная регистрация всегда имеет правоудостоверяющее значение, независимо от момента возникновения права, поскольку момент является юридической привязкой, точкой во времени². Исходя из этого, сведения, имеющиеся в реестре, имеют правоудостоверяющий характер, то есть подтверждают наличие вещного права лица на объект. Однако данные сведения не могут свидетельствовать однозначно о том, что объект выступает недвижимым имуществом, поскольку как указано ранее, исходя из практики, некоторые вещи обладают схожими признаками с недвижимым имуществом, но при детальном исследовании становится очевидным, что они не являются таковыми.

Рассматривая ранее пример из судебной практики, мы обратили внимание на то, что судом указан признак самостоятельного функционального назначения объекта. Следует отметить, что суды очень часто в своих судебных актах ссылаются на данный критерий при отнесении объектов к недвижимому имуществу.

Так, в п. 6 Обзора судебной практики Верховного Суда РФ от 6 июля 2016 г. № 2 указано, что объекты не могут быть признаны недвижимым имуществом, если созданы исключительно в целях улучшения качества и обслуживания

¹ Лапач В. А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 209–210.

² Гряда Э. А. Сущность и значение государственной регистрации вещного права как юридического факта // Закон и право. 2014. № 6. С. 70.

земельного участка, а также, если они не обладают самостоятельным функциональным назначением¹. Этот признак предусматривает то, что объект должен обладать техническими характеристиками и конструктивными особенностями, позволяющими использовать его как самостоятельный объект, тогда он будет признан недвижимой вещью².

Считаем, что данный признак подлежит включению в ст. 130 ГК РФ, так как он имеет огромное значение при разрешении споров. К тому же его применяют в судебной практике в течение продолжительного времени. Благодаря данному признаку регистрирующий орган при регистрации права сможет определять, действительно ли объект является недвижимым имуществом. Кроме того, можно выделить еще один признак – индивидуальную определенность вещи, поскольку движимые вещи не обладают таким признаком, в отличие от недвижимого имущества.

Определив некоторые признаки, позволяющие разграничить движимое и недвижимое имущество, на практике не обходится без проблем, связанных с разграничением этих категорий. В основном сложности возникают при отнесении спорных объектов (сборно-разборного дома, замощения, павильонов, бытовок и др.) к объектам недвижимости. Интерес представляют судебные споры, в которых сооружение, относящееся к объекту недвижимости, признается замощением, вследствие чего право собственности на данный объект у ответчика отсутствует. В качестве примера рассмотрим решение Арбитражного Суда Волгоградской области от 21 апреля 2021 г., согласно которому Департамент муниципального имущества Волгоградской области предъявлял иск к индивидуальному предпринимателю Н. В. Белоусовой о признании права собственности отсутствующим на сооружение-автостоянку.

Судом исследованы материалы дела, по результатам которого установлено, что данный объект не является недвижимым имуществом, поскольку это – замощение. В

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации от 6 июля 2016 г. № 2: утв. Президиумом Верховного Суда РФ // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_201474/?ysclid=link7146w2990144809 (дата обращения: 17.05.2023).

² Алексеев А. В. Является ли самостоятельностью в обороте критерием отнесения имущества к недвижимому // Закон. 2015. № 9. С. 155.

судебном акте указано, что признак прочной связи с землей не всегда может отнести тот или иной объект к недвижимости. В связи с этим для разграничения движимых и недвижимых вещей необходимо установить, для каких целей создан данный объект и какие существовали обстоятельства при таком возведении. Цель создания объекта должна быть подтверждена документами, которые бы указывали на то, что этот объект создавали в соответствии с установленными правилами и законными требованиями для недвижимого имущества. Кроме того, объект должен обладать самостоятельным функциональным назначением, что выражено в возможности его использования независимо от находящихся рядом объектов недвижимости.

Исходя из обстоятельств дела, суд пришел к выводу о том, что спорный объект является замощением автотранспортного назначения, который не может самостоятельно использоваться. Кроме того, он обеспечивает только соблюдение порядка эксплуатации земельного участка. На основании этого данный объект обладает вспомогательным характером. Помимо этого, суд установил, что данная автостоянка не имеет конструкций, которые составляют конструктивные части любого сооружения¹.

Из п. 38 постановления Пленума Верховного суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» следует, что замощение, не отвечающее признакам сооружения, не может являться недвижимым имуществом². Согласно закрепленной позиции судов в Пленуме, замощение может выступать недвижимым имуществом при наличии у него признаков сооружения.

В соответствии с этим рассмотрим, что следует понимать под сооружением. Так, п. 23 ч. 2 ст. 2 Федерального закона от 30 декабря 2009 г. № 384-ФЗ «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений» гласит о том, что сооружение – это результат строительства, представляющий собой объемную,

¹ Решение Арбитражного суда Волгоградской области от 21 апреля 2021 г. по делу № А12-31397/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/vggxsYZgln1j/?ysclid=lirkjx8nv1251079084> (дата обращения: 17.05.2023).

² О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 // Российская газета. 2015. 30 июня.

плоскостную или линейную строительную систему, состоящую из несущих, а в отдельных случаях и ограждающих строительных конструкций и предназначенную для выполнения производственных процессов различного вида¹.

Приведенные примеры из практики демонстрируют, что процесс определения относимости вещи к движимому или к недвижимому имуществу сложен, требует немалых познаний в нормативных актах. При этом некоторые объекты, приведенные выше, могут быть отнесены к недвижимому имуществу, движимому или к элементам благоустройства. Однако это зависит от определенных обстоятельств дела.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что законодательство закрепляет признаки, позволяющие отнести вещь к недвижимому имуществу. К ним относятся следующие: неразрывная связь с землей; перемещение без соразмерного ущерба назначению объекта невозможно. Однако указанные критерии не всегда позволяют четко отнести имущество к недвижимости, но в ходе сложившейся практики закреплены иные признаки, имеющие существенное значение для разрешения спора. Один из таких признаков – самостоятельность функционального назначения объекта. На основании этого возникла необходимость предусмотреть на законодательном уровне, в ст. 130 ГК РФ, указанный признак, который применяется судами при разрешении споров данной категории.

Библиографический список

1. *Абушева Р. А., Ахмедова З. А.* Основные характеристики недвижимого имущества // Вестник Дагестанского государственного университета. 2020. № 3. С. 74–80.
2. *Алексеев А. В.* Является ли самостоятельность в обороте критерием отнесения имущества к недвижимому // Закон. 2015. № 9. С. 150–155.
3. *Алексеев В. А.* Прочная связь с землей как единственный признак недвижимой вещи // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 12. С. 80–94.

¹ Технический регламент о безопасности зданий и сооружений: федер. закон от 30 декабря 2009 г. № 384-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 1. Ст. 5.

4. Гряда Э. А. Сущность и значение государственной регистрации вещного права как юридического факта // Закон и право. 2014. № 6. С. 70–75.

5. Камышанский В. П., Новикова С. В., Руденко Е. Ю., Степанов Д. В. Актуальные проблемы гражданского права: учеб. пособие. Краснодар: КубГАУ, 2020. 90 с.

6. Камышанский В. П. Некоторые тенденции модернизации вещных прав в Гражданском кодексе Российской Федерации // Власть Закона. 2012. № 2. С. 35–44.

7. Кулаков В. В. К вопросу о признаках недвижимости как критериев ее государственной регистрации // Современный юрист. 2020. № 2 (31). С. 21–32.

8. Лапач В. А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 209–210.

Е. В. Кищенко

аспирант

кафедры гражданско-правовых дисциплин
Российского экономического университета

имени Г. В. Плеханова

Российская Федерация, г. Москва

Kischenko96@mail.ru

**К ВОПРОСУ ОБОСНОВАННОСТИ
ОТНЕСЕНИЯ НАСЛЕДСТВЕННЫХ ФОНДОВ К
НЕКОММЕРЧЕСКИМ ЮРИДИЧЕСКИМ ЛИЦАМ**

**ON THE ISSUE OF THE JUSTIFICATION FOR CLASSIFYING
INHERITANCE FUNDS AS NON-PROFIT LEGAL ENTITIES**

В статье обоснована прогрессивность идеи законодателя о внедрении в российскую правовую практику института наследственных фондов. Утверждается, что данная новелла повлекла заметное обогащение принципа свободы завещания и сформировала дополнительные защитные механизмы для крупных бизнес-активов наследодателей. Вместе с тем, не оспаривая очевидные достоинства указанного института, автор считает, что многие аспекты его функционирования неоднозначны. Акцентируется внимание на исходном вопросе о правовом статусе наследственного фонда в качестве юридического лица. Выявлено, что его нормативная конструкция не позволяет сформулировать однозначный вывод о его принадлежности к родовой категории «фонда» как некоммерческой унитарной структуре. Однако, несмотря на неоспоримую специфику института наследственных фондов, в статье сделан вывод о нецелесообразности загромождения Гражданского кодекса Российской Федерации еще одной организационно-правовой формой и обоснована потребность в уточнении нормативной дефиниции фондов в целом для последующей дифференциации его правового статуса

Ключевые слова: наследственные фонды, личный фонд, наследодатель, выгодоприобретатели, фонд, некоммерческие организации, завещание, благотворительные цели.

The article substantiates the progressiveness of the legislator's idea to introduce into Russian legal practice the institution of inheritance trusts. It is argued that this innovation has led to a noticeable enrichment of the principle of freedom of testament and has formed additional protective

mechanisms for large business assets of testators. However, without disputing the obvious merits of this institution, the author believes that many aspects of its operation are ambiguous. Attention is focused on the original issue of the legal status of the inheritance fund as a legal entity. It is found that its regulatory structure does not allow to formulate an unambiguous conclusion about its membership in the generic category of "foundation" as a nonprofit unitary structure. However, despite the undeniable specificity of the institute of inheritance foundations, the article concludes that it is inexpedient to clutter the Civil Code of the Russian Federation with another organizational and legal form and justifies the need for clarification of the normative definition of foundations in general for further differentiation of its legal status

Keywords: Inheritance funds, personal fund, testator, beneficiaries, foundation, non-profit organisations, wills, charitable purposes.

Внедрение в гражданское законодательство Российской Федерации (РФ) с 1 сентября 2018 г. института наследственных фондов ознаменовало собой заметное содержательное обогащение принципа свободы завещания и создало дополнительные рычаги защиты имущественных активов наследодателя после его смерти, обеспечения эффективного управления наследственным имуществом¹. Несмотря на общую прогрессивность данной идеи, многие аспекты в сфере создания и функционирования наследственных фондов в России не получили должного урегулирования, что не способствует в полной мере реализации потенциала, заложенного в анализируемый механизм.

В настоящей статье сделаем акцент на проблеме правового статуса наследственного фонда. Исходной будет родовая категория «фонда» как организационно-правовой формы юридического лица, поскольку в данном аспекте правовая природа наследственного фонда оценивается неоднозначно.

Согласно ст. 123.17 Гражданского кодекса (ГК) РФ фонд представляет собой некоммерческую организацию унитарного типа, не базирующуюся на началах членства, которая создана гражданами и (или) юридическими лицами путем добровольного аккумулирования имущественных взносов для реализации благотворительных, культурных, образовательных или других

¹ Аюшеева И. З. Особенности гражданско-правового положения наследственного фонда // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 14. С. 75.

социально полезных целей. В соответствии с новой нормой ст. 123.20-1 ГК РФ под наследственным фондом следует понимать фонд, формируемый для исполнения воли завещателя на основании его имущества, предназначенный для реализации управленческих функций в отношении наследуемого имущества данного лица, как на бессрочной основе, так и в течение указанного им срока, согласно условиям управления наследственным фондом¹.

Из вышеизложенного следует специфика наследственного фонда, проявляющаяся в его целевой привязке – эффективном управлении полученным в порядке наследования имуществом наследодателя, который выступает учредителем такого фонда. Особенно важно обратить внимание на п. 4 ст. 123.20-1 ГК РФ, в которой предусмотрена передача имущества наследственного фонда выгодоприобретателям. К ним могут быть отнесены и лица, индивидуализированные поименно (те или иные члены семьи учредителя), и неопределенный круг лиц.

Как неоднократно было указано в литературе, на контрасте с общей целью деятельности фондов, упомянутой выше, целевая направленность наследственных фондов обладает, скорее, частным характером и ориентирована на обеспечение рационального управления наследственным имуществом конкретного лица. Разумеется, для наследодателя нет препятствий в аспекте включения в завещание обширного спектра выгодоприобретателей, что автоматически сближает цель создания наследственного фонда с общепользой, социальной, благотворительной, но анализ положений действующего законодательства позволяет заключить, что данная конструкция в большей степени ориентирована на индивидуализацию выгодоприобретателя и соблюдение его личных интересов в процессе управления наследством².

В целом анализируемый механизм в его настоящем виде является синтезом коммерческих и некоммерческих юридических лиц. Диспозитивный характер многих положений о создании наследственного фонда на практике допускает включение

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

² Низовская К. Личные фонды – новелла гражданского права // Адвокатская газета. 2022. 22 февраля. URL: <https://www.advgazeta.ru/> (дата обращения: 12.09.2022).

наследодателем в завещание распоряжения об учреждении такого формата наследственного фонда, который, по сути, будет вписываться в правовые рамки коммерческих субъектов хозяйствования¹.

Так, в данном контексте необходимо указать правило о распределении прибыли, полученной наследственным фондом, между бенефициарами. Они, помимо прочего, могут ставить вопрос о возмещении убытков вследствие несоблюдения условий управления наследственным фондом (п. 1 и 6 ст. 123.20-3 ГК РФ).

Показательны и положения о том, что выгодоприобретатели наделены возможностями контроля деятельности фонда посредством реализации права на информацию, на инициирование аудита специалистами, кандидатуры которых будут выбраны ими, на членство в высшем коллегиальном органе фонда (п. 2 ст. 123.20-2 ГК РФ). Кроме того, важным видится установление правила о переходе оставшегося имущества после ликвидации фонда выгодоприобретателям, исходя из спектра имеющихся у них прав на получение имущества или доходов от деятельности фонда. Значимым представляется также отсутствие императивных требований о создании попечительского совета фонда и обнародование отчетной документации об итогах его деятельности.

Наконец, о коммерческой сущности деятельности наследственного фонда свидетельствует правило о недопустимости безвозмездной передачи фонду имущества со стороны третьих лиц. Из этого уместно сделать вывод о том, что законодатель трактует его как сугубо частноправовой институт, ориентированный на интересы конкретных лиц и блокирование их косвенного одаривания (прежде всего, исходя из фискальных соображений). Однако нормы этого же закона создают возможности для формирования завещателем наследственного фонда, полностью согласующегося со всеми постулатами, предусмотренными для некоммерческих организаций.

В частности, в условия управления наследственным фондом допустимо включать положения о передаче его имущества (его части) отдельным категориям лиц из неопределенного круга лиц, правовой статус которых отличается от имеющегося у выгодоприобретателей. Аналогичным образом может быть

¹Абраменков М. С., Сараев А. Г. Наследственное право: учебник для вузов. М.: Юрайт, 2021. С. 112.

предусмотрены формирование попечительского совета и обязанность обнародовать отчетность о деятельности фонда.

Многие исследователи отрицают общность российского наследственного фонда и популярных благотворительных фондов зарубежных стран, в которых пожалуй, ниша наиболее известного отведена фонду шведского ученого Альфреда Нобеля (ввиду его завещательного распоряжения в 1896 г. создана эта организация). Проценты с его деятельности направлены на выплату ежегодных премий за выдающиеся достижения в области литературы, химии, физики, физиологии, медицины и миротворческой деятельности.

А. В. Щенникова, опровергая тезис о благотворительной сущности наследственного фонда, указала, что российская модель наследственных фондов изначально не задумана как благотворительная структура, и их создание вытекает исключительно из факта смерти наследодателя (однако укажем, что данный тезис уже не соответствует изменившимся реалиям, и с 1 марта 2022 г. в правовую практику внедрена конструкция прижизненных личных фондов)¹. Порой звучат позиции о том, что наследственный фонд ничем, кроме названия, не напоминает более фонд как некоммерческую организацию ввиду неочевидного характера его некоммерческой деятельности, закрытости функционирования и отсутствия обязанности по представлению отчетности, а потому ему должна быть отведена обособленная ниша в системе юридических лиц российского гражданского права².

Как видим, цели создания наследственного фонда не согласованы с целями, для достижения которых обычно применяют организационно-правовую форму фонда. Но при этом к наследственным фондам неприменимы и другие организационно-правовые формы, нашедшие закрепление в российском гражданском законодательстве.

Юридические лица корпоративного характера предполагают наделение их участников определенным объемом прав участия, что не совсем согласуется с сущностью конструкции наследственного фонда, поскольку это не позволяет

¹ Щенникова А. В. Наследственный фонд как новелла российского гражданского права // Наследственное право. 2017. № 4. С. 3.

² Зарина Ш. Д. Наследственный фонд. О некоторых особенностях правового статуса // Государственная служба и кадры. 2020. № 5. С. 89.

достичь требуемой автономности его деятельности. Учреждение наследственного фонда продиктовано целями обеспечения отделения тех или иных активов от учредителей и иных лиц, что присуще и унитарным организациям. Но при этом фонд имманентно связан с общественно полезными целями создания, а форма автономной некоммерческой организации (и тем более учреждения) неизбежно предполагает наличие фигуры учредителя, инициативного в принятии ключевых управленческих решений по вопросам деятельности организации, что, очевидно, вступает в противоречие с сутью наследственных фондов¹. Неприменимость других организационно-правовых моделей в аспекте целей, для которых создается наследственный фонд, еще более очевидна и не требует обособленного раскрытия.

Из проведенного анализа следует вывод о том, что наследственные фонды не находят своей ниши в рамках действующей системы юридических лиц по российскому праву. Однако это не стоит трактовать как потребность в создании для них обособленного организационно-правового формата функционирования.

С позиции специфики внутренней структуры, на чем и должна базироваться дифференциация организационно-правовых форм некоммерческих организаций², наследственные фонды должны остаться в данной форме, поскольку именно фонд выступает наиболее очевидной иллюстрацией юридического лица, воплощенного в персонифицированном имуществе, обособленном от «людского субстрата». Так, по обоснованному суждению Е. А. Суханова, в контексте континентального права смысл фонда состоит в придании определенному имуществу автономного режима по решению учредителя, который впоследствии формально абстрагируется от принятия каких-либо решений по вопросам функционирования юридического лица³.

¹ Заикин Д. П. Проблемы создания и деятельности наследственного фонда // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2018. № 5. С. 78.

² Проект Концепции развития законодательства о юридических лицах (рекомендован Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства к опубликованию в целях обсуждения (протокол № 68 от 16 марта 2009 г.) // Исследовательский центр частного права имени С. С. Алексеева при Президенте РФ. URL: <http://privlaw.ru/sovet-po-kodifikacii/conceptions/konceptsiya6> (дата обращения: 21.10.2022).

³ Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. С. 188.

Однако проблема заключается в том, что легальная дефиниция фонда содержит дополнительный признак данной организационно-правовой формы в виде общественно полезной цели, что, по существу, нивелирует возможность применения анализируемой конструкции для нужд частного характера.

Для иллюстрации приведем пример законодательства Германии, согласно которому учреждение семейных фондов (*Familienstiftungen*) допустимо по модели частноправового фонда (*Stiftung des Privatrechts*) в рамках ст. 80–88 Германского Гражданского уложения (ГГУ), хотя они могут быть созданы и в неправосубъектной форме¹. В отношении фондов частного права отсутствуют препятствия относительно избрания целей их деятельности, и достижение общественной пользы выступает лишь в качестве одного из критериев выделения «общественно полезных фондов» – *gemeinnützigen Stiftungen*. Но при этом такое обособление вытекает из потребностей налогово-правового регулирования, а не системы организационно-правовых форм юридических лиц².

С учетом изложенного становится очевидным, что наследственному фонду как новелле гражданского законодательства присуща яркая специфика, дифференцирующая его от стандартных фондов. Многие из этих аспектов отражены, такие как:

- отсутствие у личных фондов обязанности по обнародованию отчетности о результатах деятельности;
- полная автономия воли учредителя личного фонда при определении его внутренней структурной организации (при этом отсутствуют обязательные для создания контролирующие или надзорные структуры);
- статус учредителя личного фонда может иметь лишь физическое лицо;
- категорическое недопущение соучредительства при создании личного фонда и иные³.

Исчерпывающее перечисление всех различий не требуется, поскольку априори очевидна нетождественность сопоставляемых

¹ Löwe von C. *Familienstiftungen: Gründung und Gestaltung – ein Leitfaden für Stifter und Berater*. Berlin: Bundesverband Deutsche Stiftungen, 2013. P. 11.

² Карташов М. А. Наследственный фонд: новое российское законодательство и иностранный опыт // Современное право. 2019. № 10. С. 86.

³ Петров Е. Ю. Наследственное право России: состояние и перспективы развития (сравнительно-правовое исследование). М.: М-Логос, 2017. С. 94.

конструкций. Организационно-правовая форма фонда в его настоящем законодательном воплощении идет вразрез с предназначением института наследственных фондов. Вместе с тем обосновано утверждение о том, что целесообразно придерживаться избранного законодателем подхода к пониманию правовой сущности наследственного фонда, относимого к организационно-правовой форме некоммерческих унитарных юридических лиц.

Однако это не отменяет целесообразности конкретизации ряда законодательных положений, регламентирующих основы правового статуса наследственного фонда, включая цели его учреждения и функционирования, приближенные к целям создания и деятельности обычных фондов (в частности, к управлению наследством для достижения полезных, социально ориентированных целей).

К тому же это откроет возможности для конструирования в России, помимо наследственных фондов, иных частных (семейных) фондов. Но вместе с тем важно указать на то, что специфика деятельности фонда и цели его создания должны обуславливать необходимую дифференциацию его публично-правового режима. Так, если создание фонда продиктовано целями фандрейзинга, трактуемого как привлечение финансовых ресурсов от третьих лиц для социальных, образовательных, культурных проектов и в благотворительные фонды, он должен подчиняться требованиям об императивном размещении отчетности, прохождении обязательного аудита, запрете сокрытия данных по финансовым аспектам деятельности и иным. Применительно к частным фондам приведенные требования вряд ли обоснованы.

Библиографический список

1. *Абраменков М. С., Сараев А. Г.* Наследственное право: учебник для вузов. М.: Юрайт, 2021. 536 с.
2. *Аюшеева И. З.* Особенности гражданско-правового положения наследственного фонда // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 14. С. 74–85.
3. *Заикин Д. П.* Проблемы создания и деятельности наследственного фонда // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2018. № 5. С. 78–86.

4. *Зарина Ш. Д.* Наследственный фонд. О некоторых особенностях правового статуса // Государственная служба и кадры. 2020. № 5. С. 89–93.

5. *Карташов М. А.* Наследственный фонд: новое российское законодательство и иностранный опыт // Современное право. 2019. № 10. С. 86–94.

6. *Низовская К.* Личные фонды – новелла гражданского права // Адвокатская газета. 2022. 22 февраля. URL: <https://www.advgazeta.ru/> (дата обращения: 12.09.2022).

7. *Петров Е. Ю.* Наследственное право России: состояние и перспективы развития (сравнительно-правовое исследование). М.: М-Логос, 2017. 152 с.

8. *Суханов Е. А.* Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. 355 с.

9. *Шенникова Л. В.* Наследственный фонд как новелла Российского гражданского права // Наследственное право. 2017. № 4. С. 3–7.

10. *Löwe von C.* Familienstiftungen: Gründung und Gestaltung – ein Leitfaden für Stifter und Berater. Berlin: Bundesverband Deutsche Stiftungen, 2013. P. 11–15.

В. А. Клочихин
старший преподаватель
кафедры организации
финансово-экономического,
материально-технического
и медицинского обеспечения
Академии управления МВД России
Российская Федерация, г. Москва
v.klochikhin@gmail.com

**ОБ ЭМИССИИ БАНКОВСКИХ
ПЛАТЕЖНЫХ КАРТ: ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ**

**ON THE QUESTION OF ISSUING
BANK PAYMENT CARDS: CIVILISTIC ASPECTS**

С учетом методов сравнительного правоведения, анализа, синтеза, обобщения и комплексного подхода в статье исследованы научные идеи отечественных ученых – представителей гражданского и банковского права – о правовой природе, характере и содержании договора эмиссии, использовании и обслуживании банковских платежных карт; сформулированы авторские позиции в контексте темы исследования, заключающиеся в том, что данная правовая конструкция относится к категории смешанных договоров, включающих в себя элементы как поименованных законом и подзаконными правовыми актами договоров, так и непоименованных договоров. Договор эмиссии банковских платежных карт направлен на организацию выпуска этих карт, установление правил их дальнейшего использования, а не на урегулирование перевода денежных ресурсов. Автором проанализированы субъектный состав исследуемого договора и его существенные условия. С учетом востребованности безналичных платежей, совершаемых с использованием банковских платежных карт, предлагается урегулировать в гражданском законодательстве договорные расчетные отношения с применением этих карт и закрепить использование банковских платежных карт в безналичном расчете как одну из форм последнего. Автором дана краткая характеристика отдельных видов банковских платежных карт и обоснован вывод о том, что эмитированная банком платежная карта относится к категории электронных средств платежа.

Ключевые слова: национальная платежная система, банковские платежные карты, эмиссия банковских платежных карт, кредитные организации, договор эмиссии банковских платежных карт, договор банковского счета, кредитный договор, организационный договор, безналичные расчеты, электронное средство платежа.

Taking into account the methods of comparative law, analysis, synthesis, generalization and integrated approach the article studies scientific ideas of native scientists - representatives of civil and banking law - on legal nature, nature and content of the contract of issue, use and maintenance of bank payment cards; the authors formulated their positions in the context of the topic of research, which are that this legal structure belongs to the category of mixed contracts, which includes elements of the mentioned law and bylaws. The contract of bank payment cards issue is directed to organization of issue of these cards, the establishment of rules of their further using but not on regulation of the money resources transfer. The author analyzed the subject composition of the contract under study and its essential conditions. In view of demand for non-cash payments made with the use of bank payment cards, it is proposed to regulate in civil legislation contractual settlement relations with the use of these cards and to fix the use of bank payment cards in non-cash settlement as one of the forms of the latter. The author briefly describes individual types of bank payment cards and justifies the conclusion that the payment card issued by a bank belongs to the category of electronic means of payment.

Keywords: national payment system, bank payment cards, bank payment card issuance, credit institutions, bank payment card issuance agreement, bank account agreement, loan agreement, organisational agreement, non-cash settlement, electronic means of payment.

Важную роль в возникновении договорных правоотношений, связанных с выпуском (эмиссией) и дальнейшим использованием и обслуживанием банковских платежных карт, играют договоры, обеспечивающие эмиссию банковских платежных карт (далее – эмиссионный договор). Основными правовыми источниками регулирования этих отношений служат части первая и вторая Гражданского кодекса Российской Федерации¹ (далее – ГК РФ), Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301; Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5. Ст. 410.

банковской деятельности»¹, Федеральный закон от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»² (далее – Закон о национальной платежной системе), положение Центрального банка РФ от 24 декабря 2004 г. № 266-П «Об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием»³ (далее – Положение об эмиссии), положение Центрального банка РФ от 29 июня 2021 г. № 762-П «О правилах осуществления перевода денежных средств»⁴, банковские обычаи и договорные условия.

Положение об эмиссии прямо указывает, что эмиссия банковских карт для физических лиц, индивидуальных предпринимателей и юридических лиц осуществляется на основе договора, регламентирующего проведение банковских операций с использованием банковских карт, за исключением эмиссии расчетных (дебетовых) карт, обеспечивающих осуществление банковских операций, связанных с собственной хозяйственной деятельностью кредитной организации. По общему правилу банковские кредитные организации (эмитенты) выпускают (эмитируют) расчетные (дебетовые), кредитные, а также предоплаченные банковские платежные карты, держателями которых выступают физические лица, включая лиц, уполномоченных юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями. Расчетные (дебетовые) карты находят применение в ходе операций их держателей в пределах расходного лимита благодаря денежным средствам, находящимся на их банковских счетах или в пределах кредита, предоставленного эмитентом держателям (клиентам) при недостаточности или отсутствии на этих счетах денежных средств (овердрафт). Кредитная карта дает возможность ее держателю совершать банковские операции за счет кредитных денежных средств, предоставленных банком в рамках

¹ О банках и банковской деятельности: федер. закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 6. Ст. 492.

² О национальной платежной системе: федер. закон от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 27. Ст. 3872.

³ Об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием: положение Центрального банка РФ от 24 декабря 2004 г. № 266-П (зарегистрировано в Минюсте России 25 марта 2005 г. № 6431) // Вестник Банка России. 2005. 30 марта.

⁴ О правилах осуществления перевода денежных средств: положение Центрального банка РФ от 29 июня 2021 г. № 762-П (зарегистрировано в Министерстве юстиции РФ 25 августа 2021 г. № 64765) // Вестник Банка России. 2021. 8 сентября.

кредитного договора в пределах расходного лимита. Держатели prepaid карт могут осуществлять перевод электронных денежных средств, возвращать их в пределах сумм предоставленных ими денежных средств банку-эмитенту. Расчетные небанковские кредитные организации занимаются эмиссией расчетных (дебетовых) карт для юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, а prepaid карт – для физических лиц, юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. Платежные небанковские кредитные организации эмитируют для указанных категорий лиц только prepaid карты.

Положение об эмиссии разрешает кредитной организации осуществлять одновременно эмиссию банковских карт, эквайринг платежных карт и распространение платежных карт на основе внутрибанковских правил, разработанных кредитной организацией в соответствии с законодательством РФ, Положением об эмиссии, иными нормативными актами Банка России, договорами, в том числе правилами платежных систем. Внутрибанковские правила призваны содержать, в частности, сведения о порядке деятельности кредитной организации, связанной с эмиссией банковских карт, эквайрингом платежных карт, распространением платежных карт; порядке деятельности кредитной организации при совершении операций, связанных с использованием платежных карт; порядке действий кредитной организации в случае утраты держателем платежных карт, описании документооборота и технологии обработки учетной информации по операциям, совершаемым с использованием платежных карт; порядке хранения хранения платежных карт до процедуры персонализации и т. д.

Следует признать, что в юридической литературе нет единого мнения о природе, характере и типе (виде) эмиссионного договора. По мнению В. Ю. Иванова, договор об эмиссии – это самостоятельный вид гражданско-правового договора, условия которого определяются целью и технологией расчета¹. Д. С. Петряшов полагает, что договор о выдаче, использовании и обслуживании банковских карт включает в себя элементы

¹ См.: *Иванов В. Ю.* Безналичные расчеты с использованием новых банковских технологий в гражданском законодательстве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2006. С. 9.

нескольких гражданских договоров, отличающихся друг от друга с учетом вида банковской карты¹.

В своей диссертации И. А. Спиранов пришел к выводу о том, что договор о выпуске и использовании банковских карт не урегулирован в гражданском законодательстве, и предложил относить его к сочетанию элементов договора банковского счета и «договорного типа осуществления расчета», то есть к категории смешанных договоров. Ученый характеризует соглашение между держателем банковской карты и торговой организацией (эквайером) по поводу оплаты товаров, выполненных работ и оказания возмездных услуг как договор возмездного оказания услуг, а договоры об эквайринге и об участии в них банков – как непоименованные договоры².

М. К. Сидорук утверждает, что договор о выпуске и обслуживании расчетной (дебетовой) карты является договором банковского счета, но имеет ряд особенностей. Одновременно исследователь относит обсуждаемую договорную конструкцию к группе непоименованных договоров, как соглашение двух лиц об осуществлении управомоченной кредитной организацией расчетов по поручению и за счет клиента-плательщика на основании расчетных документов³.

Доктор юридических наук, профессор А. Г. Ефимова рассматривает обсуждаемый вид договора как организационный договор, направленный на выдачу и использование банковских карт для совершения безналичных расчетов, и полагает, что этот договор не идентичен договору банковского перевода денежных средств. В договоре об эмиссии и использовании банковской карты должны быть обозначены виды и количество карт, тип платежной системы, объем предоставляемых клиенту прав, условия использования карт (карты)⁴.

¹ См.: *Петряшов Д. С.* Договор на выдачу, использование и обслуживание банковской карты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 6.

² См.: *Спиранов И. А.* Правовое регулирование операций с банковскими картами: автореф. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 6.

³ См.: *Сидорук М. К.* Правовая природа расчетов с использованием банковских платежных карт в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2008. С. 9.

⁴ См.: *Ефимова А. Г.* Договор о выдаче и использовании банковской карты и договор эквайринга в системе договоров об организации безналичных расчетов. М.: Проспект, 2017. С. 31, 114, 115, 118, 120–192.

Кандидат юридических наук, доцент А. В. Сарнакова считает, что каждый вид банковской карты нуждается в заключении соответствующего договора на ее выпуск и использование. Только для кредитной карты прямо установлено, что условия ее использования закреплены в кредитном договоре с участием держателя карты и кредитной организации. В основе правоотношений между клиентом и банком находится договор банковского счета. Платежная карта может обслуживать несколько банковских счетов. Включение в договор банковского счета условий об овердрафте трансформируют этот договор в смешанный. А. В. Сарнакова полагает, что отношения по обслуживанию счета являются частью предмета договора банковского счета, а отношения по кредитованию – частью договоров займа или кредита¹.

По нашему мнению, эмиссионный договор относится к категории смешанных договоров, включающих в себя элементы как поименованных законом, подзаконными правовыми актами договоров, так и непоименованных договоров, включая некоторые элементы (признаки) организационных договоров (ст. 421 ГК РФ). По существу, договор эмиссии банковских платежных карт направлен на организацию выпуска этих карт и установление правил их дальнейшего использования, но не на урегулирование перевода денежных ресурсов. Согласно Правилам осуществления перевода денежных средств, перевод денежных средств в электронном виде может осуществляться по распоряжению клиента банка с применением электронных средств платежа. В соответствии с Законом о национальной платежной системе к электронным средствам платежа относятся в том числе и платежные карты. Использование электронных средств платежа (включая платежные карты) происходит в рамках договора с участием держателя банковской карты и банка об использовании электронных средств платежа, а также договоров, заключаемых между операторами. В Положении об эмиссии констатируется, что клиент участвует в совершении банковских операций с использованием расчетных (дебетовых) карт, кредитных карт по банковскому счету, открытому в соответствии с договором банковского счета, обеспечивающего

¹ См.: Сарнакова А. В. Проблемы правового обеспечения выпуска кредитными организациями платежных карт и их использования // Банковское право. 2021. № 2. С. 34.

проведение операций с использованием расчетных (дебетовых) карт и кредитных карт. Данный порядок не действует при производстве банковских операций с применением кредитных карт в случае предоставления клиенту денежных средств без использования банковского счета.

Условия эмиссионных договоров устанавливают порядок выпуска и правила по дальнейшему использованию банковских платежных карт, определяют права и обязанности банков-эмитентов и их клиентов-держателей по приобретению и использованию платежных карт, приостановлению и прекращению (блокированию) банковских операций, договорной ответственности сторон. Существенные условия договора эмиссии содержат сведения о типе платежной системы (виде выпускаемой платежной карты); об объеме предоставляемых по карте и договору прав; о порядке индивидуализации держателя карты и использования последней. Кроме того, в обсуждаемом договоре должны содержаться сведения о *pin*-коде, содержании расчетных документов, форме безналичного расчета, объеме и порядке применения платежного лимита. В договор об эмиссии могут входить условия предоставления денежных средств для расчетов по операциям, совершаемым с использованием различных видов платежных карт, условия об оплате процентов по предоставленному кредиту и т. д.

Согласно условиям договора эмиссии, банк-эмитент обязан эмитировать платежную банковскую карту по заявлению клиента и передать ее последнему в порядке и сроки, предусмотренные договором; перевыпускать платежную банковскую карту в случаях, предусмотренных договором; совершать предусмотренные договором, законом и подзаконными актами различные виды расчетных операций по инициативе клиента (держателя карты); предоставлять держателю карты кредит для оплаты расчетных и кассовых документов; направлять клиенту уведомления о совершенных банковских операциях, выписки по карточным или ссудным счетам; соблюдать банковскую тайну. В то же время банк имеет право изменять предусмотренные договором платежные и кредитные лимиты; приостанавливать расчетно-кассовое обслуживание в предусмотренных договором случаях.

В свою очередь, на держателя банковской платежной карты возлагаются обязанности оформлять необходимые расчетные документы в соответствии с правилами платежной системы,

локальными банковскими нормами о карточных расчетах и договором об эмиссии; соблюдать платежные лимиты, своевременно информировать банк об изменении индивидуальных данных (местонахождения), утрате карты, случаях использования карты без согласия держателя, оплачивать услуги банка, возмещать расходы, связанные с расчетным обслуживанием по платежной карте, не допускать технического овердрафта, вернуть платежную банковскую карту в предусмотренных договором случаях. Держатель банковской карты обязан бережно хранить свою карту, принимать меры к предотвращению ее утраты, хищения или повреждения. В случае утраты банковской карты либо ее использования без согласия держателя последний обязан сообщить об этом оператору в предусмотренные договором форме и срок. Держатель карты не вправе разглашать посторонним лицам ее *pin*-код, передавать карту другим лицам. В то же время держатель имеет право требовать выпуска и перевыпуска своей карты, выпуска дополнительных карт, установления лимитов, совершать разрешенные законом, банковскими правилами и договором действия и расчетные операции (п. 11.5 ст. 9 Закона о национальной платежной системе).

В заключение следует указать, что отдельные представители науки банковского права утверждают, что в законодательстве нет единства позиций относительно юридического определения банковских (платежных) карт. К примеру, доктор юридических наук, профессор О. А. Тарасенко и кандидат юридических наук, доцент Т. А. Андропова характеризуют банковскую карту как электронное средство платежа (инструмент, документ), принадлежащее на праве собственности банку-эмитенту, с помощью которого держатель может распоряжаться денежными средствами в соответствии с законодательством и условиями договора¹.

Кандидат юридических наук, доцент Е. Г. Хоменко считает, что платежная карта – это не электронное средство платежа, а электронный платежный инструмент, носитель информации в электронной форме. Платежная карта является одним из

¹ См.: Тарасенко О. А., Андропова Т. А. Банковские карты – правовое регулирование, понятие и классификация // Право и экономика. 2016. № 1. С. 45.

способов передачи распоряжений держателя карты совершить платеж¹.

А. В. Сарнакова утверждает, что, несмотря на известные изменения гражданского и банковского законодательства последних лет, в правовых нормах по-прежнему отсутствует дефиниция понятия платежной карты, нет четкой дифференциации условий выпуска и использования отдельных видов платежных карт, не все действующие в настоящее время карты легализованы. Термин «платежная карта» приравнен к понятию «банковская карта», легитимное определение которого также отсутствует. Ученый предлагает создать отдельные банковские правила для имеющихся видов платежных карт².

Представляется, что приведенные суждения частично соответствуют действительности и по своей сути практически не противоречат друг другу. Согласно научной доктрине и банковскому законодательству, средство – это инструменты, предметы, действия, способы, направленные на достижение той или иной правовой цели, претворяющие в жизнь правовые предписания (правовую материю)³. Правовые средства находятся между субъектом и объектом правового воздействия. Полагаем, что одним из таких средств (инструментов) электронно-технического (информационно-технологического) уровня служат платежные карты. В Законе о национальной платежной системе прямо указано, что электронное средство платежа – это средство и (или) способ, позволяющие клиенту оператора по переводу денежных средств составлять, удостоверять и передавать распоряжения в целях осуществления перевода денежных средств в рамках применяемых форм безналичных расчетов с использованием информационно-коммуникационных технологий, электронных носителей информации, в том числе платежных карт, а также иных технических устройств (п. 19 ст. 3).

¹ См.: *Хоменко Е. Г.* О развитии электронных платежных инструментов, используемых в банковской деятельности в России и странах ЕАЭС // *Банковское право.* 2020. № 1. С. 20.

² См.: *Сарнакова А. В.* Указ. соч.

³ См., напр.: *Алексеев С. С.* Правовые средства: постановка проблемы, понятия, классификация // *Советское государство и право.* 1987. № 6. С. 23; *Малько А. В.* Правовые средства: вопросы теории и практики // *Журнал российского права.* 1998. № 8. С. 66; *Филиппова С. Ю.* Частноправовые средства организации и достижения правовых целей. М.: Статут, 2011. С. 42–70; *Филиппова С. Ю.* Инструментальный подход в науке частного права. М.: Статут, 2013. С. 103–138.

Платежные карты, обслуживающие банковские операции по инициативе клиентов (включая держателей карт), являются банковскими платежными картами. Основной функцией права служит упорядочение общественных отношений, нуждающихся в правовом урегулировании, а не дефинитивная деятельность, разъяснение (глоссирование) правовых норм. Праворазъяснительная работа возложена на «плечи» представителей юридической науки. При этом недопустимо смешивать понятие «электронное средство платежа» с понятием «электронные денежные средства». Последнее представляет собой источник денежных средств, используемый плательщиком (держателем карты, должником) в целях выполнения расчетных обязательств с помощью банковской кредитной организации. Считаем, что банковскую карту можно рассматривать и как объект права собственности, и как объект, принадлежащий держателю карты. В последнем случае речь идет не о вещи, а об инструменте осуществления безналичного расчета.

С учетом изложенного представляется необходимым и вполне обоснованным дополнить законодательство нормой о том, что условия, на основании которых заключается договор на выдачу, использование и обслуживание банковской карты, определяются едиными правилами о выдаче, использовании и обслуживании банковских карт¹; урегулировать расчетные отношения с использованием банковских платежных карт как одну из форм безналичного расчета, в самостоятельном параграфе главы 46 ГК РФ («Расчеты»).

Библиографический список

1. *Алексеев С. С.* Правовые средства: постановка проблемы, понятия, классификация // Советское государство и право. 1987. № 6. С. 23–26.
2. *Ефимова Л. Г.* Договор о выдаче и использовании банковской карты и договор эквайринга в системе договоров об организации безналичных расчетов. М.: Проспект, 2017. 198 с.
3. *Иванов В. Ю.* Безналичные расчеты с использованием новых банковских технологий в гражданском законодательстве

¹ Подробнее об этом см.: *Клочихин В. А.* К вопросу об унификации правовой системы взаимодействия кредитных учреждений с держателями платежных карт // Современное право. 2019. № 2. С. 92.

России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2006. 27 с.

4. *Клочихин В. А.* К вопросу об унификации правовой системы взаимодействия кредитных учреждений с держателями платежных карт // Современное право. 2019. № 2. С. 92–96.

5. *Малько А. В.* Правовые средства: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 1998. № 8. С. 66–77.

6. *Петряшов Д. С.* Договор на выдачу, использование и обслуживание банковской карты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. 26 с.

7. *Сарнакова А. В.* Проблемы правового обеспечения выпуска кредитными организациями платежных карт и их использования // Банковское право. 2021. № 2. С. 34–42.

8. *Сидорук М. К.* Правовая природа расчетов с использованием банковских платежных карт в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2008. 198 с.

9. *Спиранов И. А.* Правовое регулирование операций с банковскими картами: автореф. ... канд. юрид. наук. М., 2002. 24 с.

10. *Тарасенко О. А., Андропова Т. А.* Банковские карты – правовое регулирование, понятие и классификация // Право и экономика. 2016. № 1. С. 45–50.

11. *Филиппова С. Ю.* Инструментальный подход в науке частного права. М.: Статут, 2013. 347 с.

12. *Филиппова С. Ю.* Частноправовые средства организации и достижения правовых целей. М.: Статут, 2011. 317 с.

13. *Хоменко Е. Г.* О развитии электронных платежных инструментов, используемых в банковской деятельности в России и странах ЕАЭС // Банковское право. 2020. № 1. С. 19–25.

Р. Б. Булатов
профессор кафедры
публичного права
Санкт-Петербургского
государственного
университета
аэрокосмического
приборостроения
Российская Федерация, г.
Санкт-Петербург
bulatovrash@mail.ru

О. В. Кугачева
аспирант кафедры
публичного права
Санкт-Петербургского
государственного
университета
аэрокосмического
приборостроения
Российская Федерация, г.
Санкт-Петербург
olesya-kugacheva@yandex.ru

**К ВОПРОСУ О ПРАВЕ ГРАЖДАН
НА ПОЛУЧЕНИЕ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ
ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

**ABOUT THE RIGHT OF CITIZENS TO RECEIVE
QUALIFIED LEGAL ASSISTANCE IN THE RUSSIAN FEDERATION**

В статье рассмотрены вопросы реализации права граждан нашей страны на получение квалифицированной юридической помощи. Указаны правовые институты, работающие в этом направлении; охарактеризованы отдельные аспекты деятельности прокуратуры и адвокатуры в сфере защиты прав и свобод граждан путем оказания юридической помощи. Дана оценка деятельности института адвокатуры в нашей стране, а также раскрыты требования, предъявляемые к адвокату, описаны процесс получения статуса адвоката и тенденции развития этого правового института. Сделан вывод о том, что актуальность исследуемого вопроса связана также с интеграцией в наше правовое поле четырех новых субъектов, на территории которых требуется наладить работу рассмотренных в статье правовых институтов по российскому формату.

Ключевые слова: правовое государство, правовая система, права человека, юридическая помощь, прокуратура, нотариат, адвокатура, адвокатский статус, адвокат, Кодекс профессиональной этики адвоката.

The article examines the issues of realization the right of citizens in our country to receive qualified legal assistance. The legal institutions working in this direction are indicated; certain aspects of the work of the Prosecutor's Office and the Advocacy in protecting the rights and freedoms of citizens by providing legal assistance are characterized. An assessment of

the work of the advocacy institution in our country has been given, as well as the requirements for a advocate, the process of acquiring advocate's status and the trends in the development of this legal institution have been described. It is concluded that the relevance of the issue under study is also related to the integration into our legal field of four new subjects, on the territory of which it is required to establish the work of the legal institutions discussed in the article according to the Russian format.

Keywords: Legal state, legal system, human rights, legal assistance, prosecutor's office, notary public, advocate, lawyer's status, lawyer, Code of Professional Ethics for Lawyers.

Построение и развитие правового государства – приоритетная задача нашей страны. Модель государства с высокоразвитой правовой культурой, правосознанием граждан и низким уровнем преступности является идеалом для каждого государства в мире. М. Н. Марченко определяет правовое государство как государство, в котором все общественные отношения находятся в императивной зависимости от норм права, а также отвечают общим стандартам правовых принципов, основной целью которых служит защита прав человека и гражданина¹. С ним нельзя не согласиться, поскольку Конституция Российской Федерации (РФ) построена на принципе верховенства права.

Одним из важнейших конституционных прав граждан является право на получение квалифицированной юридической помощи, которое стало предметом исследования в научных работах целого ряда ученых². Эта помощь может быть оказана бесплатно в случаях, предусмотренных Федеральным законом от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи

¹ Правовые основы юридического консультирования: учебник / С. В. Кобылинская [и др.]. Краснодар: КубГАУ, 2019. С. 4.

² Бондарь О. Н. Квалифицированная юридическая помощь – конституционная гарантия прав граждан: монография. Ростов н/Д: Профпресс, 2018. С. 56; Ленкауцан Д. В. Проблемы толкования понятия квалифицированной юридической помощи // Молодой ученый. 2018. № 7 (193). С. 134; Туманова Л. В. Определение процессуального положения адвоката как основа реализации права на оказание квалифицированной юридической помощи // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Право. 2017. № 2. С. 92; Данилова В. А. Право на получение квалифицированной юридической помощи как гарантия реализации конституционных прав и свобод несовершеннолетних в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 3; Фролова Е. В. Правовые основы адвокатской деятельности // Современные научные исследования и инновации. 2020. № 11. С. 10.

в Российской Федерации»¹. В ст. 20 этого Федерального закона приведен список категорий граждан, которые имеют право на получение бесплатной юридической помощи. В основном речь идет о гражданах, находящихся в тяжелой жизненной ситуации или награжденных за заслуги перед Отечеством.

Юридическую помощь, в том числе бесплатную, в России могут оказывать институты адвокатуры, нотариата, прокуратуры и другие. Рассмотрим каждый из этих трех институтов с точки зрения оказания юридической помощи гражданам.

Прокуратура РФ – это единая централизованная федеральная система органов, осуществляющих надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов². Прокурор выступает государственным обвинителем в судах, а также осуществляет контроль за деятельностью органов исполнительной власти. Ключевым (приоритетным) направлением деятельности прокуратуры является надзор за соблюдением прав и свобод человека и гражданина. Ему посвящена целая глава действующего закона о прокуратуре³. Прокуратура рассматривает обращения граждан на нарушение законодательства в какой-либо сфере жизнедеятельности общества, реагируя на эти обращения должным образом, то есть мерами прокурорского реагирования. При этом прокуратура дает исчерпывающий ответ заявителю (гражданину, написавшему обращение) по всем пунктам его обращения, разъясняя гражданину положения закона относительно его обращения. В случае, если по обращению гражданина в результате проверки прокурор усматривает нарушения, то вносится представление и в ответе гражданину разъясняется, что по его обращению приняты соответствующие меры реагирования.

Это служит подтверждением соблюдения прокуратурой ст. 48 Конституции РФ⁴. Направление защиты прав и свобод

¹ О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации: федер. закон от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 48. Ст. 6725.

² О прокуратуре Российской Федерации: федер. закон от 17 января 1992 г. № 2202-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 8. Ст. 366.

³ Там же.

⁴ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ,

человека и гражданина является основополагающим в прокуратуре, и ему уделено особое внимание как на законодательном уровне, так и в рабочей практике.

Нотариат в России призван обеспечивать защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени РФ¹. В число нотариальных действий, совершаемых нотариусами, входит свидетельство подлинности подписи на документах, удостоверение сделки, выдача свидетельства о праве собственности на долю. Эти действия граждане совершают часто, поэтому нотариат является крайне важным институтом в системе органов, оказывающих юридическую помощь гражданам. Данный факт находит подтверждение в работах ряда российских ученых, в которых они определяют нотариат как систему органов, направленных на защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц².

Важнейшим институтом, осуществляющим оказание юридической помощи в России, без сомнения, считают адвокатуру. В Уголовно-процессуальном кодексе (УПК) РФ любое следственное действие в отношении лица, которое подозревается в совершении противоправных действий, предполагает участие адвоката. Он защищает права подозреваемого (обвиняемого), разъясняя ему его права, то есть оказывает квалифицированную юридическую помощь.

Адвокаты защищают права граждан и в гражданском судопроизводстве. К ним обращаются и юридические лица, зачатую адвокаты находятся в штате крупных компаний. Рассмотрим подробнее статус адвокатов и особенности адвокатской деятельности.

Адвокатской деятельностью является квалифицированная юридическая помощь, оказываемая на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката, в целях защиты прав,

от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ, от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 11. Ст. 1416.

¹ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате: закон РФ от 11 февраля 1993 г. № 4462-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 10. Ст. 357.

² Нотариат в России. Схемы и комментарии: учеб. пособие / под ред. М. К. Треушников. М.: Городец, 2004. С. 22.

свобод и интересов, а также обеспечения доступа к правосудию физических и юридических лиц¹.

Для осуществления адвокатской деятельности необходимо иметь статус адвоката, то есть независимого профессионального советника по правовым вопросам². Это положение закона отражает независимость адвоката и его способность без предвзятости осуществлять консультирование клиента (гражданина, чьи интересы он защищает).

Адвокат защищает интересы граждан в судах, органах исполнительной власти, органах муниципальной власти, а также при защите частных интересов. Спектр предоставления квалифицированной юридической помощи со стороны адвоката велик. Зачастую, любая сделка, заключаемая юридическим лицом, не проходит без участия адвокатов.

Сегодня институт адвокатуры выступает ключевым институтом, оказывающим юридическую помощь гражданам и юридическим лицам. Однако существуют и некоторые проблемы. Одна из них связана с деятельностью образований юридических лиц, оказывающих юридическую помощь гражданам (например, «Лучшие юристы», «Оказание юридических услуг», «Юридическая консультация» и т. п.). Нередко подобные организации, пользуясь активной рекламой и привлекательными сленгами (например, «первая консультация бесплатно»), привлекают к себе клиентов (граждан, нуждающихся в квалифицированной юридической помощи), не имея при этом должной квалификации. Чаще всего лица, которые обращаются за помощью в такие конторы, не способны определить статус субъекта, предоставляющего им услугу. В таком случае очень высока вероятность обращения к лицам, которые не имеют необходимых навыков или работают без специального образования и не владеют базовыми знаниями в сфере юриспруденции. Это вызывает падение престижа института адвокатуры в целом, а также возникновение новых проблем у граждан, которые ждут оказания им помощи.

Статус адвоката можно сравнить с указателем квалификации специалиста. Для получения статуса адвоката необходимо соответствовать определенным требованиям,

¹ Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 23. Ст. 2102.

² Там же.

установленным в главе 3 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»¹. В их числе – сдача квалификационного экзамена, требования к стажу работы в сфере юриспруденции и иные. Таким образом, получение статуса адвоката можно признать трудоемким и не одномоментным процессом, который направлен на выявление достойного кандидата.

А. Д. Бойков пишет, что под «понятием статус адвоката, присвоение которого дает право осуществлять адвокатскую деятельность, объединяется сочетание его прав и обязанностей, содержащихся в Законе об адвокатуре, в отраслях процессуального законодательства, в корпоративных актах адвокатского сообщества»². Действительно, помимо получения квалификации, адвокатский статус накладывает определенные права и обязанности, в соответствии с которыми адвокат обязан осуществлять свою деятельность.

Статус адвоката предполагает определенную ответственность. В ст. 7 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» отражены обязанности адвоката. Среди них ключевым, конечно, является соблюдение требований закона, а также честное, разумное и добросовестное исполнение своих обязанностей. В подп. 4 п. 1 этой статьи указана обязанность соблюдать Кодекс профессиональной этики адвоката³. Это дополнительный инструмент регулирования его деятельности. Адвокаты РФ в соответствии с требованиями, предусмотренными федеральным законодательством, в целях поддержания профессиональной чести, развития традиций российской адвокатуры, сознавая нравственную ответственность перед

¹ Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации: федер. закон от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 23. Ст. 2102.

² Бойков А. Д. Статус адвоката: содержание, квалификационные требования и принципы адвокатской деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 13.

³ Кодекс профессиональной этики адвоката: принят первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г. (с изм. и доп., утв. II Всероссийским съездом адвокатов 8 апреля 2005 г.; III Всероссийским съездом адвокатов 5 апреля 2007 г.; VI Всероссийским съездом адвокатов 22 апреля 2013 г.; VII Всероссийским съездом адвокатов 22 апреля 2015 г.; VIII Всероссийским съездом адвокатов 20 апреля 2017 г.; X Всероссийским съездом адвокатов 15 апреля 2021 г.) // Российская газета. 2005. № 222.

обществом, принимают этот Кодекс. Подобный документ существует и в институте нотариата. Речь идет о Кодексе профессиональной этики нотариусов РФ¹.

Кодекс профессиональной этики адвоката устанавливает обязательные для каждого адвоката правила поведения при осуществлении адвокатской деятельности, основанные на нравственных критериях и традициях адвокатуры, на международных стандартах и правилах адвокатской профессии, а также основания и порядок привлечения адвоката к ответственности². Данные требования обязательны к исполнению всеми членами адвокатского сообщества, имеющими статус адвоката. Этот инструмент дополнительного локального нормативного регулирования положительно сказывается на работе адвокатуры в целом. В этом в первую очередь состоит заслуга Федеральной палаты адвокатов РФ.

На деятельности правовой системы нашей страны в целом положительно отразилась цифровизация. Теперь люди могут оперативно получать государственные услуги, нотариусы ускорили свою работу в несколько раз, а также появился электронный документооборот, позволивший правовым институтам нашей страны осуществлять деятельность открыто (гласно). В связи с этим общественный авторитет правовой системы РФ растет. Общедоступность и удобство использования интернет-сайтов, на которых можно найти необходимую информацию, подать обращение или получить консультацию дистанционно, значительно упрощают жизнь населению и в результате оперативно решенных вопросов повышают роль публичной власти, а также правовых институтов государства.

Подводя итог, укажем, что правовая система нашей страны продолжает совершенствоваться, отвечая требованиям времени.

¹ Кодекс профессиональной этики нотариусов в Российской Федерации: утв. Минюстом России 12 августа 2019 г., 19 января 2016 г. // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_189129/ (дата обращения: 08.03.2023).

² Кодекс профессиональной этики адвоката: принят первым Всероссийским съездом адвокатов 31 января 2003 г. (с изм. и доп., утв. II Всероссийским съездом адвокатов 8 апреля 2005 г.; III Всероссийским съездом адвокатов 5 апреля 2007 г.; VI Всероссийским съездом адвокатов 22 апреля 2013 г.; VII Всероссийским съездом адвокатов 22 апреля 2015 г.; VIII Всероссийским съездом адвокатов 20 апреля 2017 г.; X Всероссийским съездом адвокатов 15 апреля 2021 г.) // Российская газета. 2005. № 222.

Оказание юридической помощи в России в целом находится на высоком уровне. Адвокатура, будучи важнейшим правовым институтом оказания квалифицированной юридической помощи, работает успешно и продолжает модернизироваться. Требования, предъявляемые к адвокатам, являются высокими и отражают уровень необходимой квалификации для предоставления гражданам и юридическим лицам услуг высокого качества.

Библиографический список

1. *Бондарь О. Н.* Квалифицированная юридическая помощь – конституционная гарантия прав граждан: монография. Ростов н/Д: Профпресс, 2018. 222 с.
2. *Бойков А. Д.* Статус адвоката: содержание, квалификационные требования и принципы адвокатской деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. 28 с.
3. *Данилова В. А.* Право на получение квалифицированной юридической помощи как гарантия реализации конституционных прав и свобод несовершеннолетних в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. 17 с.
4. *Ленкауцан Д. В.* Проблемы толкования понятия квалифицированной юридической помощи // Молодой ученый. 2018. № 7 (193). С. 133–136.
5. *Нотариат в России. Схемы и комментарии: учеб. пособие / под ред. М. К. Треушников.* М.: Городец, 2004. 141 с.
6. *Правовые основы юридического консультирования: учебник / С. В. Кобылинская [и др.].* Краснодар: КубГАУ, 2019. 165 с.
7. *Российская юридическая энциклопедия / под ред. А. Я. Сухарева.* М.: ИНФРА-М, 1999. 1110 с.
8. *Тимошкина О. А.* Современное состояние и проблемы реформирования института адвокатуры в Российской Федерации как органа, осуществляющего оказание квалифицированной юридической помощи гражданам // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. 2019. № 4 (52). С. 42–51.
9. *Туманова Л. В.* Определение процессуального положения адвоката как основа реализации права на оказание квалифицированной юридической помощи // Вестник Тверского

государственного университета. Серия: Право. 2017. № 2. С. 92–100.

10. Фролова Е. В. Правовые основы адвокатской деятельности // Современные научные исследования и инновации. 2020. № 11. С. 10–15.

11. Юридический энциклопедический словарь / под ред. М. Н. Марченко. М.: Проспект, 2006. 809 с.

А. А. Видющенко

аспирант

Института государственной
службы и управления
Российской академии
народного хозяйства
и государственной службы
при Президенте Российской Федерации,
Российская Федерация, г.Москва
Artemmgimo@gmail.com

**СОГЛАШЕНИЯ О СУБОРДИНАЦИИ
ДОЛГА В СИНДИЦИРОВАННОМ КРЕДИТОВАНИИ
ПО РОССИЙСКОМУ ПРАВУ И ИХ СООТНОШЕНИЕ С
ПРАКТИКОЙ ПО АНГЛИЙСКОМУ ПРАВУ**

**THE DEBT SUBORDINATION AGREEMENTS
IN RUSSIAN SYNDICATED LENDING UNDER RUSSIAN LAW
AND THEIR RELATION TO THE PRACTICE UNDER ENGLISH LAW**

Статья посвящена анализу соглашений о субординации. Рассмотрены нормы действующего российского законодательства, регулирующего соглашения о субординации, и их соотношение с международной англоправовой практикой. Показана специфика субординационных соглашений в синдицированном кредитовании, в частности раскрыты особенности субъектного состава. Охарактеризованы правоотношения с участием старшего кредитора и младшего кредитора при получении младшим кредитором исполнения от должника не в соответствии с порядком очередности по соглашению о субординации. Проанализирована субординация при банкротстве. Сделан вывод о том, что текущая модель регулирования субординационных соглашений при банкротстве не соответствует международной практике, структурируемой по английскому праву, что негативно сказывается с точки зрения соответствия коммерческим потребностям.

Ключевые слова: соглашение о субординации, порядок очередности по соглашению о субординации, старший кредитор, младший кредитор, синдицированное кредитование, требование по суброгации, банкротство, распределение имущества в конкурсном производстве.

The article is devoted to the analysis of subordination agreements. The article considers Russian legislation regulating subordination agreements and their relation to international English law practice. The specific features of subordination agreements in syndicated lending are shown. The subordination agreement described the legal relationship between a senior creditor and a junior creditor in the event of the junior creditor getting the fulfillment from the debtor not in accordance with the order of priority of the subordination agreement. Subordination in bankruptcy is analysed. It is concluded that the current model of regulation of subordination agreements in bankruptcy is not consistent with international practice structured under English law, which has a negative impact in terms of compliance with commercial needs.

Keywords: subordination agreement, order of priority under subordination agreement, senior creditor, junior creditor, syndicated lending, subrogation claim, bankruptcy, distribution of property in insolvency proceedings.

Финансирование масштабных проектов нередко осуществляется одновременно через две схемы: часть финансирования предоставляют акционеры такого проекта¹, а оставшуюся часть – внешние кредиторы посредством синдицированного кредитования. При этом требования акционерных кредиторов субординируются перед требованиями внешних синдицированных кредиторов. От такой субординации акционеры получают косвенную выгоду, поскольку она позволяет привлечь в проект дополнительное финансирование. Нередко в западных странах встречается субординация в контексте ценных бумаг и деривативов².

До недавнего времени значительная часть крупных проектов осуществлялась через международное сотрудничество и финансировалась по документации, регулируемой английским правом. Сегодня растет доля внутренних проектов, российская сторона в меньшей степени хочет поддерживать связи с недружественными юрисдикциями. В итоге увеличивается спрос на структурирование сделок по российскому праву. Вместе с тем для бизнеса стали привычными модели, которые отработаны в международной практике в рамках английского права. Поэтому

¹ *Fight A. Syndicated Lending.* Amsterdam: Elsevier Butterworth Heinemann, 2004. P. 73.

² *Stephen J. Antzak, Douglas J. Lucas, Frank J. Fabozzi Leveraged Finance: Concepts, Methods and Trading of High Yield Bonds, Loans and Derivatives.* Hardcover: John Wiley & Sons, 2009. P. 151–152.

спрос на российское право коррелирует со спросом на то, чтобы оно обеспечивало должное регулирование бизнес-схем, которые сложились в стандартной международной практике, в том числе в рамках синдицированного кредитования и субординации долга.

В этом аспекте значительным шагом вперед относительно гармонизации российского права с международной практикой по английскому праву стало дополнение с 1 июня 2015 г. Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) статьей 309.1. Данная статья регулирует межкредиторские соглашения о порядке удовлетворения требований к должнику, в том числе соглашения о порядке очередности их удовлетворения, то есть субординационные соглашения. Такие соглашения субординируют долг, находящийся ниже в очередности удовлетворения (младший долг) по отношению к долгу, находящемуся выше в очередности (старшему долгу), где при отсутствии такого соглашения:

в небанкротной ситуации кредиторы имеют равные права, а кредитор, получивший платеж первым, вправе принять такой платеж как надлежаще исполненный;

в банкротной ситуации действуют правила, установленные в главе VII Закона о банкротстве¹, в которой каждая последующая очередь кредиторов, по законодательству о банкротстве, удовлетворяется после полного удовлетворения предшествующей очереди, а в рамках одной очереди происходит пропорциональное распределение.

Соглашение о субординации, предусмотренное ГК РФ, позволяет субординировать только требования гражданско-правового характера, не касаясь требований семейного, трудового, земельного или иного характера². Договор о субординации, предусмотренный ГК РФ, является консенсуальным. Относительно его возмездности/безвозмездности, как ранее упоминалось, чаще всего младший кредитор имеет косвенный интерес в виде привлечения должником финансирования.

¹ Здесь и далее под Законом о банкротстве понимается Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

² Родина Н. В. Договорная субординация требований кредиторов в российской юрисдикции: специфика и особенности реализации // Предпринимательское право. 2021. № 3. С. 64.

В международной практике нередко участником субординационных соглашений, помимо кредиторов, выступает и должник. В модели субординационного соглашения, представленной ст. 309.1 ГК РФ, его сторонами становятся лишь старшие и младшие кредиторы, участие должника не предполагается. Вместе с тем такие положения в ст. 309.1 ГК РФ являются диспозитивными, и стороны вправе отклониться от представленной модели, включив должника в договор о субординации.

В синдицированном кредитовании синдикат кредиторов назначает специальное лицо – кредитного управляющего или агента кредиторов, который представляет интересы кредиторов во взаимоотношениях с заемщиком и третьими лицами. Поэтому в субординационном соглашении на стороне старших синдицированных кредиторов и от их имени выступает кредитный управляющий.

Вместе с тем участниками субординационного соглашения выступают младшие кредиторы. Во многих случаях их несколько. Возникает вопрос о том, допустима ли множественность лиц со стороны младших кредиторов. Ответ на этот вопрос, а также характер множественности (солидарный либо долевой) имеет значение при определении порядка исполнения обязательств младшими кредиторами.

Так, в случае получения младшим кредитором средств от должника не в соответствии с порядком очередности в субординационном соглашении младший кредитор обязан передать полученное старшему кредитору. Однако могут возникнуть ситуации, при которых размер старшего долга оказывается меньше средств, полученных младшими кредиторами. Имеет ли кредитор в данном случае право истребовать все полученное только с одного младшего кредитора или должен обратиться ко всем младшим кредиторам в соответствии с их долями совокупного младшего долга?

Согласно п. 2 ст. 322 ГК РФ при множественности лиц на стороне должников в процессе осуществления ими предпринимательской деятельности устанавливается по умолчанию их солидарная ответственность. Исходя из этого, можно заключить, что при неурегулировании в договоре о субординации данного вопроса суд может установить множественность лиц на стороне должников и их солидарную ответственность. При этом старший кредитор (в

синдицированном кредитовании в лице кредитного управляющего) может предъявить все требования только к одному младшему кредитору, который впоследствии в порядке регресса сможет обратиться за соответствующим возмещением к иным младшим кредиторам.

В международной англоправовой практике младшие кредиторы нередко стремятся установить между собой именно отдельные обязательства. Эту конструкцию можно имплементировать и в документации по российскому праву, но для этого отдельную ответственность младших кредиторов следует четко установить в договоре о субординации.

Согласно п. 1 ст. 309.1 ГК РФ младший кредитор обременяется негативным обязательством воздерживаться от осуществления своих прав и действий по взысканию долга в нарушение условий субординационного соглашения. Данное соглашение может устанавливать запрет на предъявление требования по младшему долгу, подачу иска, возбуждение процедуры банкротства, производство зачета, прощение долга.

Как разъяснил Верховный Суд РФ в п. 4 постановления Пленума от 22 ноября 2016 г. № 54¹, младший кредитор не вправе отказываться от надлежащего исполнения. В случае отказа такой кредитор допустит просрочку.

Согласно п. 2 ст. 309.1 ГК РФ предусмотрена передача младшим кредитором старшему средств, полученных по младшему долгу в нарушение субординационного соглашения. В п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. № 54 содержится аналогичное положение, а также формулировка о том, что младший кредитор должен передать старшему принятое надлежащее исполнение должника. Относительно этого С. В. Сарбаш резонно утверждает, что интерес старшего кредитора выражен и в передаче ненадлежащего исполнения, например, просроченного или частичного². Просроченное и частичное исполнение покрывает статья 309.1 ГК РФ.

¹ Здесь и далее под постановлением Пленума № 54 понимается постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса РФ об обязательствах и их исполнении».

² Сарбаш С. В. Обязательства и их исполнение: комментарий к постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса

После такой передачи к младшему кредитору автоматически в порядке суброгации в соответствующей части переходит требование старшего кредитора. ГК РФ напрямую не регулирует соотношение требований, перешедших к младшему кредитору в порядке суброгации и оставшихся требований старшего кредитора. Видимо, по умолчанию они считаются равноправными. При этом в международной англоправовой практике на договорном уровне стороны часто стремятся их также субординировать. В этой связи укажем, что ГК РФ также не содержит соответствующих запретов, то есть стороны вправе установить в договоре, согласно российскому праву, их дальнейшую субординацию.

В данном фрагменте ссылка на нарушение не совсем корректна, поскольку, как указано выше, младший кредитор не будет с нарушением, если примет исполнение должника. Таким образом, в этом случае будет корректнее выразиться не «в нарушение» субординационного соглашения, а «не в соответствии с порядком очередности», предусмотренном в субординационном соглашении.

Возникает вопрос и о том, если субординационное соглашение не устанавливает запрет на активное взыскание младшего долга, можно ли младшему кредитору без согласия старшего производить действия по получению долга, в том числе предъявлять требования, производить зачеты, или иным образом погашать младший долг. Как верно пишет А. Г. Карапетов, с каждым действием следует разбираться отдельно. Учитывая, что при нарушении очередности младший кредитор передает полученное старшему (в случае зачета передает собственные средства в сумме заченного), интересы старшего кредитора не страдают. Поэтому, видимо, такие действия следует считать разрешенными¹.

Более сложным является вопрос о том, можно ли младшему кредитору новировать долг или предоставить отступное. С одной стороны, из-за таких действий могут пострадать интересы старших кредиторов, поскольку возможен уход от субординации.

Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» (постатейный). М.: Статут, 2022.

¹ Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2022.

С другой – эти интересы не пострадают, если презюмировать, что такая новация или такое отступное будет своего рода видом исполнения должником своего обязательства и что в данном случае младший кредитор обязан перечислить старшему кредитору сумму таким образом погашенного младшего долга¹.

Еще более непростой представляется ситуация, связанная с прощением долга. С одной стороны, интересы старшего кредитора не страдают, так как на погашение младшего долга не тратятся ресурсы из имущества должника. С другой – права на полученное от младшего долга являются своего рода квазиобеспечением, и в случае прощения долга такой обеспечительный механизм уходит. В этой связи, по мнению А. Г. Карапетова, на прощение долга требуется согласие старшего кредитора².

По умолчанию во время нахождения полученных средств у младшего кредитора до момента их передачи старшему они являются собственностью младшего кредитора. Тем самым старший кредитор берет на себя риск банкротства младшего и будет иметь права обычного реестрового кредитора из общей конкурсной массы младшего кредитора. В английском праве данная проблема решается институтом траста: полученное до передачи старшему кредитору находится в трасте у младшего, бенефициаром траста является старший кредитор³. Тем самым имущество, находящееся в трасте, отделяется от общей конкурсной массы в случае банкротства. Теоретически, согласно российскому праву, с учетом принципа свободы договора можно предусмотреть договором, что полученные средства автоматически станут собственностью старшего кредитора. Но возникает вопрос о том, на каких правах оно находится у младшего кредитора: российский аналог траста – доверительное управление – по общему правилу не распространяется на денежные средства. В данном случае было бы полезным урегулировать такой риск на законодательном уровне, предусмотрев режим, при котором переданное младшему кредитору сразу становится собственностью старшего кредитора.

¹ Там же.

² Там же.

³ Мелихов Е. Субординация долга: практика Великобритании, США и перспективы применения в России // Слияния и поглощения. 2015. № 4 (18). С. 35.

Если должник не участвует в соглашении, младшее обязательство не изменяется. К тому же ГК РФ не воспрещает участие должника. Более того, в большинстве случаев оно будет желательным, поскольку такое участие даст сторонам возможность взять согласие должника на предусмотренную соглашением субординацию, предусмотреть обязательство должника не погашать или иным образом прекращать (например, через зачет) младший долг в нарушение предусмотренной очередности.

Наиболее актуальным субординационное соглашение становится в процессе банкротства должника. Соглашение о субординации может быть заключено как между кредиторами одной очереди в банкротстве, так и разных очередей (например, между текущим кредитором и реестровыми)¹.

Нормы о порядке удовлетворения кредиторов в банкротстве содержатся в п. 2 и 3 ст. 142 Закона о банкротстве, согласно которому требования каждой последующей очереди удовлетворяются после предыдущей, а при недостаточности средств требования в рамках одной очереди удовлетворяются пропорционально. Российское законодательство о банкротстве не содержит положений о том, что данные правила могут быть изменены субординационным соглашением². Это подтверждается и судебной практикой. В частности, в п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. № 54 речь идет о том, что субординационное соглашение не изменяет порядок процедур и очередность, установленные Законом о банкротстве.

В результате конкурсный управляющий при распределении имущества в конкурсном производстве не связан соглашением о субординации. Старшие и младшие кредиторы в рамках одной очереди, по Закону о банкротстве, получают пропорциональное исполнение. Каждый из них в отношении своего долга имеет голос на собрании кредиторов. Если старший кредитор не получает какую-либо часть долга, младший после получения своей доли передает ее в соответствующей части старшему кредитору.

Данная модель не коррелирует с международной англоправовой практикой, в которой, с одной стороны, четко прослеживается принцип *pari passu*, и в связи с этим кредиторы

¹ Светлова Т. Соглашение кредиторов vs статья 309.1 ГК Российской Федерации // ЭЖ-Юрист. 2017. № 10. С. 9.

² Мелихов Е. Указ. соч. С. 36.

одной очереди получают пропорциональное исполнение (то есть нельзя заключать соглашения, при которых один кредитор имеет преференции в отношении остальных), с другой – признана общая субординация и *ad hoc* субординация, при которой младший кредитор принимает обязательства по субординации долга в отношении всех либо конкретных кредиторов¹, то есть субординационные соглашения в целом учитываются в банкротстве². В качестве еще одного примера международной практики можно упомянуть США, в которых субординация в банкротстве также признана³.

Такая модель, согласно российскому праву, представляется крайне неудачной по нескольким основаниям. Во-первых, от младшего кредитора требуется отдельное действие по передаче имущества старшему кредитору, отсутствует автоматизм такой передачи. Исходя из этого, у младшего кредитора существует отдельное обязательство, которое теоретически он может отказаться исполнить. Во-вторых, как указано выше, имущество, переданное младшему кредитору, становится его собственностью, и возникает риск банкротства младшего кредитора, который усиливается в случае банкротства должника и недостаточности его имущества, чтобы удовлетворить все требования кредиторов.

В-третьих, если учитывать, что полученное по младшему долгу не в соответствии с очередностью исполнения по субординационному соглашению подлежит передаче старшему кредитору, у младшего кредитора будут ограниченные стимулы, чтобы предпринимать действия по получению такого младшего долга. Вместе с тем обязанность этой передачи является своего рода квазиобеспечением старшего кредитора.

Данная ситуация непризнания субординационного соглашения на этапе банкротства тем более удивительна, учитывая то, что при банкротстве кредитных организаций Закон о банкротстве признает субординированный долг. В частности, в ст. 189.95 говорится о том, что требования по субординированным кредитам подлежат удовлетворению после всех иных кредиторов.

¹ *Bamford C. Principals of International Financial Law Third Edition. Oxford: Oxford University Press, 2019. P. 120, 123.*

² *Тяжбин М. Д. Соглашение кредиторов одного должника о субординации в системе частного права // Вестник гражданского права. 2021. Т. 21. № 3. С. 7.*

³ *Richard Scott Carnell, Jonathan P. Macey, Geoffrey P. Miller The Law of Banking and Financial Institutions. New York: Aspen Publishers, 2008. P. 6.*

Преодолеть вышеуказанные недостатки, по российскому праву, теоретически можно с помощью двух вариантов решений:

На основе принципа свободы договора предусмотреть в субординационном соглашении уступку прав по младшему долгу при банкротстве должника и прописать автоматический характер такой уступки без необходимости каких-либо действий со стороны младших или старших кредиторов.

Прописывать в каждом субординационном соглашении залог прав по младшему долгу в пользу старшего кредитора, обеспечивающий обязательство младшего кредитора передать полученное по младшему долгу старшему кредитору. Такой залог должен предусматривать, что исполнение по заложенному требованию должно осуществляться напрямую старшему кредитору.

В обоих приведенных случаях после поступления средств от младшего долга старшему кредитору требования последнего по суброгации будут переходить младшему кредитору в соответствующей части. Тем не менее было бы полезным предусмотреть в российском законодательстве модель, если в случае банкротства при распределении имущества должника была бы обязанность учитывать соглашение о субординации и сначала направлять все исполнение старшему кредитору. В настоящее время положения российского законодательства о субординации не в полной мере соответствуют сложившейся международной практике.

Библиографический список

1. Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2022. 1494 с.

2. Мелихов Е. Субординация долга: практика Великобритании, США и перспективы применения в России // Слияния и поглощения. 2015. № 4 (18). С. 34–45.

3. Родина Н. В. Договорная субординация требований кредиторов в российской юрисдикции: специфика и особенности реализации // Предпринимательское право. 2021. № 3. С. 64–72.

4. Сарбаш С. В. Обязательства и их исполнение: комментарий к постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 22 ноября 2016 г. № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации

об обязательствах и их исполнении» (постатейный). М.: Статут, 2022. 464 с.

5. *Светлова Т.* Соглашение кредиторов vs статья 309.1 ГК Российской Федерации // *ЭЖ-Юрист*. 2017. № 10. С. 9.

6. *Тяжбин М. Д.* Соглашение кредиторов одного должника о субординации в системе частного права // *Вестник гражданского права*. 2021. Т. 21. № 3. С. 7–107.

7. *Fight A.* *Syndicated Lending*. Amsterdam: Elsevier Butterworth Heinemann, 2004. 188 p.

8. *Stephen J. Antzak, Douglas J. Lucas, Frank J. Fabozzi* *Leveraged Finance: Concepts, Methods and Trading of High Yield Bonds, Loans and Derivatives*. Hardcover: John Wiley & Sons, 2009. 353 p.

9. *Bamford C.* *Principals of International Financial Law Third Edition*. Oxford: Oxford University Press, 2019. 350 p.

10. *Richard Scott Carnell, Jonathan P. Macey, Geoffrey P. Miller* *The Law of Banking and Financial Institutions*. New York: Aspen Publishers, 2008. 393 p.

УДК 343.983.7
ББК 67.53

В. В. Лавелина
преподаватель кафедры
экспертно-криминалистической деятельности
учебно-научного комплекса
судебной экспертизы
Московского университета МВД России
имени В. Я. Кикотя
Российская Федерация, г. Москва
Lavelines@yandex.ru

**НЕКОТОРЫЕ ОСОБЕННОСТИ КОМПЛЕКСНОГО
ПОДХОДА К ИССЛЕДОВАНИЮ СЛЕДОВ БИОЛОГИЧЕСКОГО
ПРОИСХОЖДЕНИЯ В ОРГАНАХ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РОССИИ**

**CERTAIN FEATURES OF THE INTEGRATED APPROACH
TO THE INVESTIGATION OF TRACES OF BIOLOGICAL
ORIGIN IN THE RUSSIAN INTERNAL AFFAIRS AGENCIES**

Значительная роль судебной молекулярно-генетической экспертизы в экспертно-криминалистической деятельности МВД России рассмотрена на примере статистических данных по итогам 2022 г. в ЭКЦ ГУ МВД России по Краснодарскому краю. Приведены некоторые проблемные аспекты при назначении и производстве комплекса экспертиз, одним из направлений в которых является исследование следов биологического происхождения (генетическая экспертиза). Предложены возможные способы решения спорных случаев. Аргументированы некоторые направления улучшения результативности исследования ДНК с учетом комплексного подхода при исследовании следов биологического происхождения, а именно: целесообразность назначения комплексной экспертизы, конкретика при формулировании вопросов, обоснованность применения взаимоисключающих методик. Комплексная экспертиза (точнее, комплекс исследований) охарактеризована с точки зрения традиционного подхода, устоявшегося в органах внутренних дел.

Ключевые слова: генетическая экспертиза, статистические данные, комплексный подход, многообъектная экспертиза, контаминация, следы биологического происхождения, исследование ДНК.

The significant role of forensic molecular-genetic expertise in expert and forensic activities of the Ministry of Internal Affairs of Russia is examined on the example of statistical data on the results of 2022 in the

ECC of the Main Department of Internal Affairs of Russia for Krasnodar Territory. Some problematic aspects in appointing and carrying out a complex of expert examinations, one of which is the examination of traces of biological origin (genetic expertise), are given. Possible ways of solving disputable situations are offered. Some directions of improvement of productivity of DNA analysis taking into account a complex approach at research of traces of biological origin are argued, namely: expediency of appointment of complex examination, specificity at formulation of questions, validity of application of mutually exclusive techniques. The complex examination (more precisely, the complex of investigations) is described from the point of view of the traditional approach established in the internal affairs bodies.

Keywords: genetic expertise, statistical data, comprehensive approach, multi-subject expertise, contamination, traces of biological origin, DNA testing.

Генетическая экспертиза – один из наиболее востребованных и инновационных видов исследования в криминалистической технике. Сегодня она считается одним из неопровержимых доказательств при расследовании тяжких и особо тяжких преступлений, наиболее резонансных направлений уголовного судопроизводства, в частности преступлений против половой неприкосновенности, жизни и здоровья личности, общественной безопасности¹.

Такая востребованность генетического исследования вполне оправдана с учетом ряда причин. Все следы биологического происхождения (кровь, сперму, потожировое вещество и слюну с сопутствующими им эпителиальными клетками, жизнеспособные волосы, другие производные человеческого организма), изымаемые в ходе осмотров мест происшествий, исследуют на установление генотипа оставившего их лица. При этом преследуется одна из важнейших целей раскрытия и расследования преступлений – установление человека, причастного к произошедшим событиям².

¹ Тологон уулу Нурсултан, Егерева О. А. Актуальные проблемы медико-генетической экспертизы при раскрытии и расследовании идентичности человека // Молодой ученый. 2019. № 28 (266). С. 152.

² Морозов А. П. Актуальные проблемы назначения и проведения молекулярно-генетической экспертизы в условиях современной правовой действительности // Юристы-правоведы. 2020. № 2. С. 219.

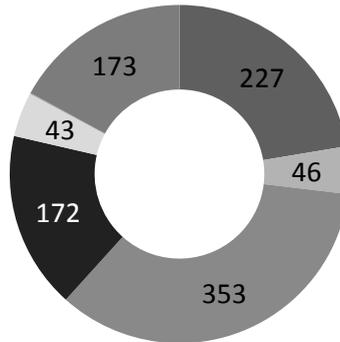
Актуальной в процессе осуществления деятельности органов внутренних дел становится задача идентификации личности¹. Именно ее результативно и своевременно решает генетическая экспертиза в ходе исследования изъятых биологических следов с мест происшествий. Существенную роль играет экспертиза ДНК в установлении неопознанных трупов по признакам родственных связей не только прямого биологического родства, выводы которой имеют в основном категоричные результаты, но и родства через поколения (братья, сестры, бабушки, дедушки и др.).

Результативность работы экспертов-генетиков в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел по итогам 2022 г. можно продемонстрировать на примере анализа статистических данных одного из южных регионов РФ – Краснодарского края. В 2022 г. экспертами отдела экспертиз тканей и выделений человека и животных (исследования ДНК) ЭКЦ ГУ МВД России по Краснодарскому краю в аспекте генетики выполнено 1 015 экспертиз, основанием для назначения которых стали постановления следователей по уголовным делам. Остановимся подробнее на категориях дел в контексте данного направления.

В основном, в случаях проведения 353 (35 %) экспертиз, речь идет о преступлениях против собственности (глава 21 Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ), из них по кражам (без учета краж автотранспорта) назначена 221 экспертиза (62 %), грабежам и разбоям – 54 экспертизы (16 %). В прошлом году значительное количество экспертиз, в частности 43 (12 %), назначено по кражам автотранспорта, неправомерному завладению автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (ч. 2, 3, 4 ст. 158, ст. 166 УК РФ). Большая часть этих экспертиз имели положительный результат, как видно на рисунке 1.

¹ Бородавко А. Т., Свистильников А. Б., Шарутенко В. Н. Отдельные аспекты использования генетической экспертизы в деятельности органов внутренних дел // *Философия. Социология. Право*. 2008. № 1. С. 96.

Общее количество проведенных экспертиз в рамках
Уголовного кодекса РФ¹.



- против жизни и здоровья, свободы, чести и достоинства личности (гл 16, 17 УК РФ)
- против половой неприкосновенности и половой свободы личности (гл 18 УК РФ)
- против собственности (гл 21 УК РФ)
- против общественной безопасности и общественного порядка раздел IX УК РФ)
- кражи автотранспорта, неправомерное завладение автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения (ч. 2, 3, 4 ст. 158, ст. 166 УК РФ)
- связанные с изготовлением или сбытом поддельных денег и ценных бумаг, кредитных либо расчетных карт и иных платежных документов (ст. 186, 187 УК РФ)
- иные

¹ Статистические сведения по данным ЭКЦ МВД России за 2022 год (1-НТП) // МВД России: офиц. сайт. URL: <https://xn--b1aew.xn--plai/> (дата обращения: 20.02.2023).

Вторую позицию по востребованности геномного исследования занимают преступления против жизни и здоровья, свободы, чести и достоинства личности – 227 экспертиз (22 %). Из них на долю убийств приходится основная масса – 60 %. На третьем месте находятся преступления против общественной безопасности и общественного порядка – 172 экспертизы (17 %). Их количество, несомненно, растет. Среди них насчитывается 111 (65 %) экспертиз по преступлениям, связанным с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (ст. 228–232 УК РФ). Данная категория экспертиз является одной из самых многообъектных и трудоемких с точки зрения человеческого фактора и расходных материалов. 43 экспертизы (25 %) – по преступлениям, связанным с незаконным оборотом оружия, взрывчатых веществ и взрывных устройств (ст. 222, 222', 223, 223' УК РФ); 18 (10 %) экспертиз проведено в случаях нарушения правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств (ст. 264 УК РФ). Из 46 экспертиз, назначенных по преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы личности (гл. 18 УК РФ), изнасилования (ст. 131 УК РФ) составляют 41 %¹.

Анализируя результаты работы генетической лаборатории ЭКЦ ГУ МВД по Краснодарскому краю, следует обратить внимание на тот факт, что около половины из выполненных экспертиз относятся к категории комплексных (с точки зрения традиционного подхода в органах внутренних дел). Иными словами, в их производстве приняли участие, кроме генетиков, эксперты других специальностей, в частности в области дактилоскопии, баллистики, трасологии, исследований наркотических средств, взрывотехники, холодного и метательного оружия. В связи с этим нуждается в уточнении вопрос о целесообразности комплексного подхода в тех или иных случаях.

С точки зрения многих ведущих криминалистов и их последователей, позицию которых мы полностью разделяем, в данном случае корректнее говорить о комплексном подходе к исследованию одних и тех же вещественных доказательств либо

¹ Статистические сведения по данным ЭКЦ ГУ МВД России за 2022 год (1-НТП) // МВД России: офиц. сайт. URL: <https://xn--b1aew.xn--plai/> (дата обращения: 20.02.2023).

их частей, а не о комплексной экспертизе¹. Сегодня, как верно пишет Ю. А. Евстратова, «еще происходит процесс становления комплексных экспертиз, в связи с чем в науке возникает большое количество дискуссионных вопросов в применении комплексной экспертизы». Автор также утверждает, что «комплексная экспертиза – это интеграционное исследование, которое проводится для решения смежных (дифферентных) сложных задач различных видов экспертиз, следовательно, критериями комплексности являются специальные знания в различных областях человеческой деятельности»².

Г. М. Миньковский в конце 60-х годов прошлого века придерживался мнения о том, что «комплексными (т.е. относящимися к нескольким областям знаний) специальными познаниями может обладать и один эксперт»³. Это видится вполне возможным и оправданным в экспертной деятельности и сегодня. Авторы новой концепции комплексных экспертиз Л. Г. Эджубов, А. И. Усов, О. В. Микляева полагают, что она «... не отказывается от ситуации, когда экспертизы проводятся разными специалистами, так как это распространенный и проверенный вид комплексной экспертизы». Они же вводят понятие «параллельной комплексной экспертизы», «которая осуществляется только экспертами разных специальностей, решающими единую задачу»⁴. Последовательно проведенные различные виды экспертиз, получение и формулирование выводов которых не зависят друг от друга, известнейший ученый в области криминалистики Е. Р. Россинская обоснованно относит к категории последовательно выполненных, поскольку

¹ Майлис Н. П., Орлова В. Ф. Еще раз о комплексной экспертизе и путях ее развития // Теория и практика судебной экспертизы. 2014. № 1 (33). С. 142; Россинская Е. Р. Методологические и правовые проблемы комплексных судебных экспертиз в условиях реформирования законодательства о судебно-экспертной деятельности // Вестник Московского университета МВД России. 2014. № 6. С. 13; Кудряшов Д. А. Теория и практика комплексной судебной экспертизы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 83.

² Евстратова А. Ю. Комплексная экспертиза: проблемы содержания понятия // Известия Алтайского государственного университета. 2013. № 2. С. 98.

³ Теория доказательств в советском уголовном процессе: в 2 т. Часть особенная / отв. ред. Н. В. Жогин. М.: Юрид. лит., 1967. С. 211.

⁴ Эджубов Л. Г., Усов А. И., Микляева О. В. Новая концепция и существующее представление о комплексной судебной экспертизе // Теория и практика судебной экспертизы. 2014. № 2 (34). С. 148.

«комплексной» является такая экспертиза, при производстве которой решение вопроса невозможно без одновременного совместного участия экспертов различных родов (видов) судебных экспертиз в написании заключения (или его синтезирующей части) и формулирования общего вывода»¹.

В настоящей статье мы не ставим целью вторгаться в суть понятия «комплексная экспертиза», а лишь высказываем свою позицию относительно вопроса о комплексном подходе к исследованию следов биологического происхождения с точки зрения специфики методических особенностей проведения генетической экспертизы, чтобы выяснить, насколько целесообразен такой подход в тех или иных случаях. Уголовно-процессуальный кодекс РФ предусматривает, что при производстве комплексной экспертизы специалисты разных направлений заняты совместным исследованием (чаще всего) одних и тех же вещественных доказательств либо их частей, но отвечают на вопросы, свойственные их компетенции.

Часто инициаторы в постановлении о назначении комплексных экспертиз при формулировании вопросов не учитывают тот факт, что некоторые экспертные направления используют взаимоисключающие методики разрушающего характера. Так, в процессе биологического исследования и исследования наркотических средств с поверхностей предоставленных вещественных доказательств (их упаковок) предусмотрено проведение «смывов». В данном случае применяемые методики исследования имеют взаимоисключающий характер. Уничтожая (загрязняя) исходный материал в части или полностью, делают тем самым впоследствии работу других специалистов бессмысленной. Поэтому инициатор, учитывая особенности предоставляемых предметов и степень их информативности по этим двум направлениям, должен сформулировать вопросы в рамках комплексного исследования, четко разделяя зоны экспертного воздействия.

Приведем еще один пример. В случае комплексного подхода биологического и дактилоскопического направлений возникает проблема очередности их проведения. Если сначала планируется проведение дактилоскопического исследования, то не исключена контаминация, то есть перенос клеточного материала с одного предмета на другой либо с разных поверхностей одного и того же

¹ Россинская Е. Р. Указ. соч. С. 14.

предмета. Исследование дактилоскопии после генетики будет нецелесообразным, так как проведение «смывов» подразумевает уничтожение иных следов. В данном случае инициатору стоит подходить избирательно, обоснованно конкретизировать вопросы, заведомо разграничивая поверхности предметов исследования для экспертов выбранных направлений: на шероховатых и малоинформативных с точки зрения папиллярных узоров объектах, с небольшой контактной площадью, с учетом высокой чувствительности ДНК-исследования и в целях исключения контаминации (загрязнения вещественных доказательств посторонней ДНК) стоит оставить преимущество за генетикой, как более результативной в отдельных случаях, преследуя единственную цель – получение достоверного результата.

Нередко назначают комплексное исследование, которое проводят по трем направлениям: биологические следы, наркотические средства, дактилоскопия. Здесь конкретика в вопросах крайне необходима. В противном случае о достоверности и результативности не может быть и речи.

В. Б. Стукалин подробно охарактеризовал сложившуюся ситуацию с точки зрения отношения к ней практических работников. Автор полагает, что в этом аспекте говорится о «комплексе исследований», объединенных одним исследуемым объектом¹. Полагаем, что вопросы «общего характера» инициаторы ставят зачастую в связи с отсутствием достаточных знаний об особенностях методик исследования тех или иных экспертных направлений. Что следует учитывать при подготовке следователей и повышении их квалификации. Не исключен тот факт, что в ряде случаев комплексный подход зачастую нецелесообразен. Затягиваются сроки производства экспертизы, особенно в случае многообъектности (большого количества представленных вещественных доказательств), территориальной отдаленности (эксперты разных направлений располагаются обособленно друг от друга). При этом усложняется совместный осмотр вещественных доказательств, требуется их повторная переупаковка для дальнейшей транспортировки, особенно в

¹ Стукалин В. Б. Вопросы назначения и производства комплексной экспертизы // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2021. № 1 (42). С. 26.

отношении наркотических средств, хранение которых регламентировано и требует строго определенных условий.

Резюмируя изложенное и учитывая возрастающую тенденцию к комплексному подходу в экспертно-криминалистических подразделениях органов внутренних дел в контексте исследования «общих» вещественных доказательств, в том числе и экспертами-генетиками, можно поставить вопрос о создании некоего алгоритма очередности производства тех или иных параллельных (последовательных) исследований либо (в отдельных случаях) о нецелесообразности назначения экспертизы.

Своевременная разъяснительная работа и согласованность в ходе вынесения постановлений и формулирования вопросов при назначении такого рода экспертиз, обоснованный выбор экспертных направлений будут способствовать получению более достоверных и полноценных результатов исследования. При этом в ряде случаев, при исследовании биологических следов, учитывая высокую чувствительность современных методик, стоит отказаться от комплексного подхода, проведя ДНК-анализ в первую очередь и обособленно от других направлений. Грамотный, избирательный подход позволит получить максимально информативные и значимые выводы, способствующие в дальнейшем скорейшему раскрытию преступления и изобличению виновных лиц.

Библиографический список

1. *Бородавко А. Т., Свистильников А. Б., Шарутенко В. Н.* Отдельные аспекты использования генетической экспертизы в деятельности органов внутренних дел // *Философия. Социология. Право.* 2008. № 8. С. 95–99.

2. *Евстратова А. Ю.* Комплексная экспертиза: проблемы содержания понятия // *Известия Алтайского государственного университета.* 2013. № 2. С. 98–101.

3. *Кудряшов Д. А.* Теория и практика комплексной судебной экспертизы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. 264 с.

4. *Майлис Н. П., Орлова В. Ф.* Еще раз о комплексной экспертизе и путях ее развития // *Теория и практика судебной экспертизы.* 2014. № 1 (33). С. 138–147.

5. *Морозов А. П.* Актуальные проблемы назначения и проведения молекулярно-генетической экспертизы в условиях

современной правовой действительности // Юристъ-правоведъ. 2022. № 2. С. 219–223.

6. *Россинская Е. Р.* Методологические и правовые проблемы комплексных судебных экспертиз в условиях реформирования законодательства о судебно-экспертной деятельности // Вестник Московского университета МВД России. 2014. № 6. С. 12–18.

7. *Стукалин В. Б.* Вопросы назначения и производства комплексной экспертизы // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2021. № 1 (42). С. 23–29.

8. Теория доказательств в советском уголовном процессе: в 2 т. Часть особенная / отв. ред. Н. В. Жогин. М.: Юрид. лит., 1967. 415 с.

9. *Тологон уулу Нурсултан, Егерева О. А.* Актуальные проблемы медико-генетической экспертизы при раскрытии и расследовании идентичности человека // Молодой ученый. 2019. № 28 (266). С. 152–154.

10. *Шуваева М. С.* Правовые и организационные основы назначения и производства комплексной экспертизы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 198 с.

11. *Эджубов А. Г., Усов А. И., Микляева О. В.* Новая концепция и существующее представление о комплексной судебной экспертизе // Теория и практика судебной экспертизы. 2014. № 2 (34). С. 142–149.

УДК 347.7
ББК 67.404.9

В. С. Лавелина

аспирант департамента правового
регулирования экономической
деятельности юридического факультета
Финансового университета
при Правительстве Российской Федерации
Российская Федерация, г. Москва
vlada.lavelina@yandex.ru

**ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ
ТЕХНОЛОГИИ БЛОКЧЕЙН В БАНКОВСКОЙ СФЕРЕ**

**LEGAL ASPECTS OF THE USE OF
BLOCKCHAIN TECHNOLOGY IN BANKING**

Статья посвящена исследованию правовых аспектов использования технологии блокчейн в банковской сфере. Изложены подходы к определению понятия технологии блокчейн. Особое внимание уделено изучению норм права в контексте решения вопросов, связанных с ее применением. Автором разработано собственное понятие данной технологии с точки зрения правовой доктрины на основе особенностей правового регулирования. Сформулированы предложения, направленные на модернизацию российского законодательства, в частности на формирование и внедрение в практику стандартизации технологии блокчейн, в качестве руководящих принципов. Утверждается, что хотя стандарты не заменяют правового регулирования, но при этом создают основу для формирования единой правовой базы с учетом современных тенденций.

Ключевые слова: финансовые технологии, технология блокчейн, инновационная технология, банковская сфера, гражданское право, субинститут, цифровые реестры, стандартизация, цифровые права, обмен данными, персональные данные.

The article explores the legal aspects of blockchain technology in the banking sector. Approaches to the definition of blockchain technology are outlined. Particular attention is paid to the study of legal norms in the context of solving issues related to its application. The author has developed his own concept of this technology in terms of legal doctrine on the basis of the peculiarities of legal regulation. The authors formulate proposals for the modernization of Russian law, in particular, for the formation and implementation of the standardization of blockchain technology as guiding

principles. It is argued that, although standards do not replace legal regulation, they do create a basis for the formation of a unified legal framework, taking into account current trends.

Keywords: financial technology, blockchain technology, innovative technology, banking, civil law, sub-institution, digital registries, standardisation, digital rights, data sharing, personal data.

В банковской сфере в Российской Федерации (РФ) активно внедряют новые финансовые технологии (далее – финтех). На официальном сайте Банка России представлено определение финтеха как «предоставление финансовых услуг и сервисов с использованием инновационных технологий, таких как “большие данные” (*Big Data*), искусственный интеллект и машинное обучение, роботизация, блокчейн, облачные технологии, биометрия и других»¹. Из этого определения следует, что блокчейн входит в перечень инновационных технологий, применяемых в банковской сфере.

Ученые Финансового университета при Правительстве РФ (далее – Финуниверситет) определяют блокчейн как технологию распределенного реестра. В их трудах выявлено, что его формирование представляет собой непрерывно растущую цепочку блоков. Они, в свою очередь, содержат записи обо всех транзакциях. Доступ к этой базе данных представлен на многих компьютерах, и он также синхронизируется в соответствии с формальными правилами построения цепочки блоков.

Изначально технологию блокчейн применяли только для внедрения и использования криптовалюты. Однако сегодня область влияния значительно шире. С ее использованием предоставляют услуги и сервисы в рамках платежной системы, рыночной инфраструктуры и т. д.

В доктрине ученые Финуниверситета выделили основные признаки технологии блокчейн:

1) технология является децентрализованной, а значит, она не имеет определенных администраторов, и ее участники обладают идентичными возможностями и статусом;

2) технология обладает функциями сохранения анонимности участников;

¹ Развитие финансовых технологий // Банк России. 2023. 30 марта. URL: <http://www.cbr.ru/fintech/> (дата обращения: 12.04.2023).

3) технология создает прозрачность всех операций, в связи с открытостью их истории для любых участников системы¹.

В отношении технологии блокчейн разработаны разные дефиниции, рассмотрим некоторые из них. А. Ю. Иванов, М. А. Башкатов и другие авторы предлагают такое понятие, как «распределенный реестр, состоящий из взаимосвязанных блоков транзакций; децентрализованная база данных, предназначенная для хранения и подтверждения достоверности информации»². С. А. Карелина и И. В. Фролов считают, что технология блокчейн – это «разновидность распределенного реестра (децентрализованной базы данных), предназначенная для хранения блоков транзакций»³. А. И. Савельев определил технологию блокчейн как «децентрализованную распределенную базу данных обо всех подтвержденных транзакциях, совершенных в отношении определенного актива, в основе функционирования которой лежат криптографические алгоритмы»⁴.

В дорожной карте «Системы распределенного реестра» и Методических рекомендациях Технического комитета по стандартизации «Криптографическая защита информации» блокчейн определен как «реестр, данные в который записываются блоками таким образом, что каждый новый блок включает информацию о предыдущем блоке»⁵. В стандарте *ISO 22739:2020* «Технологии блокчейн и распределенного реестра. Словарь» блокчейн рассмотрен как «распределенный реестр с подтвержденными блоками, организованными в последовательную цепочку только для добавления с

¹ Внедрение и практическое применение современных финансовых технологий: законодательное регулирование: монография / Г. Ф. Ручкина, М. Ю. Березин, М. В. Демченко [и др.]. М.: ИНФРА-М, 2019. С. 9–11.

² Блокчейн на пике хайпа: правовые риски и возможности / А. Ю. Иванов, М. А. Башкатов, Е. В. Галкова [и др.]. М.: ВШЭ, 2017. С. 24.

³ Правовое регулирование экономических отношений в современных условиях развития цифровой экономики: монография / отв. ред. В. А. Вайпан, М. А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2019. С. 118.

⁴ Савельев А. И. Некоторые правовые аспекты использования смарт-контрактов и блокчейн-технологий по российскому праву // Закон. 2017. № 5. С. 96.

⁵ Термины и определения в области технологий цепной записи данных (блокчейн) и распределенных реестров: методические рекомендации МР 26.4.001-2018 // Технический комитет по стандартизации «Криптографическая защита информации». URL: https://tc26.ru/upload/iblock/0a2/Chains_Def_v_2.1_print.pdf (дата обращения: 04.10.2022).

использованием криптографических ссылок»¹. На основе представленных выше определений Е. В. Былинкина предложила следующую формулировку: блокчейн – это «разновидность распределенного реестра, предназначенного только для добавления информации, данные в который записываются блоками с использованием криптографических алгоритмов таким образом, что каждый новый блок включает информацию о предыдущем блоке»².

Существует позиция по определению технологии блокчейн как новой ступени развития *Lex Mercatoria*³. Обоснован данный факт тем, что изначально международное коммерческое право появилось в связи с невозможностью уместить все быстро развивающиеся рыночные отношения в одном правовом поле. Ранним примером схожей ситуации можно считать формирование торгового обычая в Средние века из-за расхождения практики в сфере торговли, применяемого в дальнейшем в коммерческих спорах⁴. В контексте распространения технологии блокчейн исследователи выдвигают позицию вероятного формирования *Lex Cryptographia* («Криптографического права»)⁵. Определение, предлагаемое исследователями, во многом идентично трактовке ученых Финнуниверситета.

При этом Международная организация по стандартизации разработала и опубликовала рекомендательные правила, направленные на регулирование технологии блокчейн. К ним относятся следующие документы: *ISO/TR 23455: 2019*, опубликованный в сентябре 2019 г. и посвященный смарт-контрактам; *ISO/TR 23244: 2020*, опубликованный в мае 2020 г.

¹ Blockchain and distributed ledger technologies — Vocabulary // Международная организация по стандартизации ISO. URL: <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso:22739:ed-1:v1:en> (дата обращения: 04.10.2022).

² Былинкина Е. В. Блокчейн: правовое регулирование и стандартизация // Право и политика. 2020. № 9. С. 146.

³ Wright A. Decentralized Blockchain Technology and the Rise of Lex Cryptographia // SSRN Electronic Journal. 2015. May 20. P. 1. URL: papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2580664 (дата обращения: 17.12.2022).

⁴ Calliess G. P. Lex Mercatoria: a Reflexive Law Guide to an Autonomous Legal System // German Law Journal. 2001. No. 17. P. 35.

⁵ Борисов В. А. Смарт-контракт: понятие, проблемные аспекты применения и арбитрабельности. СПб., 2021. С. 10.

и посвященный защите конфиденциальности и информации, позволяющей установить личность; ISO 22739: 2020, опубликованный в июле 2020 г. и содержащий фундаментальную терминологию для блокчейна и технологии распределенного реестра; стандарт ISO/TR 23576: 2020, опубликованный в декабре 2020 г., в котором речь идет о рисках и средствах контроля, связанных с виртуальными активами¹. 10 апреля 2018 г. подписана Декларация о создании Европейского блокчейн-партнерства (EBP). Основная цель сотрудничества в этой сфере – формирование Европейской инфраструктуры блокчейн-сервисов (EBSI). Она необходима для создания трансграничных государственных услуг. В нее вошли 30 стран. В 2019–2020 гг. выделили следующие варианты применения EBSI:

1) *Notarisation of documents* – нотариальное заверение документов, что необходимо для внедрения надежных цифровых реестров;

2) *Diplomas Management* – управление дипломами, созданное для уменьшения времени при проведении проверки, а также увеличения достоверности данных;

3) *European Self-Sovereign Identity* – блокчейн-сервис, который необходим для реализации управления, связанного с идентификацией (реализации возможности самостоятельной идентификации, позволяющей пользователям создавать и контролировать персональные данные, не полагаясь на центральные органы);

4) *Trusted Data Sharing* – надежный обмен данными, то есть использование технологии блокчейн для безопасного обмена данными между таможенными и налоговыми органами Европейского союза (ЕС)²;

5) финансирование малого и среднего бизнеса (цель – создание платформы для долгового финансирования в масштабах ЕС);

6) Европейский идентификационный номер социального обеспечения (цель – предотвращение мошенничества или ошибок

¹ Carlos Valderrama and Diego Montes Mexico: blockchain comparative guide // Legal paradox. 2022. March 10. URL: <https://www.cbr.ru/fintech/dr/> (дата обращения: 12.10.2023).

² Connecting Europe Facility (CEF) // European Commission. URL: <https://ec.europa.eu/cefdigital/wiki/display/CEFDIGITAL/EBSI> (дата обращения: 04.01.2023).

путем обеспечения более простой связи и обмена данными между европейскими странами и учреждениями ЕС);

7) управление процессом предоставления убежища (цель – управление трансграничными и межведомственными процессами при работе с лицами, ходатайствующими о предоставлении убежища)¹.

Важное значение в признании и правовом регулировании технологии блокчейн в России имеет вступивший в силу 1 января 2021 г. 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 – ФЗ о ЦФА). Проект данного закона рассматривали с 2017 г. и при этом модернизировали, кардинально изменяли, особенно относительно вопросов криптовалюты, занимая и позицию, запрещающую китайскую модель, и диспозитивный путь сингапурского регулирования, включающую в себя свободу договора. В связи с указанным законом криптовалюта признана средством платежа (п. 3 ст. 1 ФЗ о ЦФА), при этом она попадает под судебную защиту, хотя и ограниченную (п. 6 ст. 14 ФЗ о ЦФА). Полноценно используются цифровые права (п. 2 ст. 1 ФЗ о ЦФА), но при этом закон устанавливает жесткие ограничения по их реализации внутри государства.

В Федеральном законе от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» определение технологии блокчейн видится несовершенным. Так, в п. 7 ст. 1 распределенный реестр характеризуется как «совокупность баз данных, тождественность содержащейся информации в которых обеспечивается на основе установленных алгоритмов (алгоритма)». То есть технология блокчейн представлена в новом понимании и не коррелирует с толкованием во многих странах, поскольку используется в узком смысле, несмотря на то, что Банк России трактует ее в широком смысле, как инновационную технологию, исходя из приведенного выше определения финтех. На наш взгляд, в доктрине следует

¹ Там же.

² О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 31 июля 2020 г. № 259-ФЗ // Российская газета. 2020. 6 августа.

разграничивать узкое и широкое понятия блокчейна для его детального раскрытия и правильного использования.

Но, безусловно, принятие данного нормативного правового акта стало отправной точкой для признания технологии блокчейн и создаваемых на ее основе смарт-контрактов, активно обсуждаемых и внедряемых в банковскую сферу. Так, с 2020 г. данная современная технология стала использоваться не только банками, но и в государственных структурах (налоговой службе, таможенной службе, Банке России и т. д.).

Исходя из проведенного исследования, выделим правовые особенности использования технологии блокчейн в банковской сфере:

1) технология блокчейн не имеет полноценного комплексного правового регулирования на территории России;

2) технология блокчейн представляет собой инновационную технологию, которая применяется не только банками в финансовой сфере. Ее учитывает банковское, предпринимательское, гражданское, финансовое, налоговое, административное, уголовное законодательство;

3) положения, направленные на регулирование технологии блокчейн, нацелены на общественные отношения в этой сфере, связанные общими чертами;

4) учитывая тот факт, что блокчейн – это технология, необходимо ее формировать и внедрять в практику стандартизации блокчейна в качестве руководящих принципов. Стандартизация не должна быть сфокусирована только на юридических вопросах (терминологии, конфиденциальности, эталонной архитектуре и т. д.), но и включать в себя вопросы технического использования. При этом стандарты не заменят правового регулирования, а создадут основу для формирования схожей правовой базы в рамках реальной технологической действительности¹.

Итак, технология блокчейн, на наш взгляд, представляет собой важный элемент в правоотношениях сторон сегодня, особенно в банковской сфере. Учитывая, что правовое регулирование технологии блокчейн комплексно, а также созданные и прогнозируемые нормы права охватывают узкую разновидность общественных отношений в сфере финтех, ее следует рассматривать как субинститут банковского права.

¹ Былинкина Е. В. Указ. соч. С. 150–151.

Изменения международных правоотношений, в частности, в банковской сфере, диктуют необходимость создавать собственную нормативно-правовую базу и стандарты для регулирования правоотношений в новых реалиях.

Библиографический список

1. Блокчейн на пике хайпа: правовые риски и возможности / А. Ю. Иванов, М. А. Башкатов, Е. В. Галкова [и др.]. М.: ВШЭ, 2017. 237 с.
2. *Борисов В. А.* Смарт-контракт: понятие, проблемные аспекты применения и арбитрабельности. СПб., 2021. 119 с.
3. *Былинкина Е. В.* Блокчейн: правовое регулирование и стандартизация // Право и политика. 2020. № 9. С. 143–155.
4. Внедрение и практическое применение современных финансовых технологий: законодательное регулирование: монография / Г. Ф. Ручкина, М. Ю. Березин, М. В. Демченко [и др.]. М.: ИНФРА-М, 2019. 161 с.
5. *Савельев А. И.* Некоторые правовые аспекты использования смарт-контрактов и блокчейн-технологий по российскому праву // Закон. 2017. № 5. С. 94–117.
6. *Calliess G. P.* Lex Mercatoria: a Reflexive Law Guide to an Autonomous Legal System // German Law Journal. 2001. No. 17. P. 35–43.
7. Carlos Valderrama and Diego Montes Mexico: blockchain comparative guide // Legal paradox. 2022. March 10. URL: <https://www.cbr.ru/fintech/dr/> (дата обращения: 12.04.2023).
8. *Wright A.* Decentralized Blockchain Technology and the Rise of Lex Cryptographia // SSRN Electronic Journal. 2015. May 20. P. 1. URL: papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2580664 (дата обращения: 17.12.2022).
9. Методические рекомендации Технического комитета по стандартизации «Криптографическая защита информации» «Термины и определения в области технологий цепной записи данных (блокчейн) и распределенных реестров». URL: https://tc26.ru/upload/iblock/0a2/Chains_Def_v_2.1_print.pdf (дата обращения: 04.10.2022).
10. Правовое регулирование экономических отношений в современных условиях развития цифровой экономики:

монография / отв. ред. В. А. Вайпан, М. А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2019. 376 с.

11. Connecting Europe Facility (CEF) // European Commission. URL:

<https://ec.europa.eu/cefdigital/wiki/display/CEFDIGITAL/EBSI> (дата обращения: 04.01.2023).

12. Blockchain and distributed ledger technologies — Vocabulary // Международная организация по стандартизации ISO. URL: <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso:22739:ed-1:v1:en> (дата обращения: 04.10.2022).

В. А. Рассказов

доцент кафедры теории и истории государства и права Кубанского государственного аграрного университета имени И. Т. Трубилина, кандидат юридических наук, доцент
mail@kubsau.ru

С. А. Межян

студент юридического факультета Кубанского государственного аграрного университета имени И. Т. Трубилина
sirunik.mezhyan@mail.ru

**СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ
ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ЭТИКИ ЮРИСТА**

MODERN ISSUES OF PROFESSIONAL ETHICS OF A LAWYER

В статье утверждается, что в настоящее время проблема отсутствия нормативно-правового акта, регулирующего вопросы профессиональной юридической этики, получила широкое распространение. Представителям юридической профессии требуются четкие морально-профессиональные знания и навыки, которые формируются в период обучения и влияют на состояние рабочей атмосферы, коммуникацию между сотрудниками организаций и гражданами. Подводя итоги теоретического анализа норм действующего законодательства, регламентирующего деятельность юристов, авторы указывают, что, несмотря на наличие большого количества служебных требований, сегодня отсутствует единый нормативно-правовой акт, строго регламентирующий общие нормы юридической этики.

Ключевые слова: профессиональная этика, юридическая этика, юрист, этика, дополнительное образование, нормативно-правовой акт, нравственность, мораль, стрессовые факторы, будущий специалист.

The article argues that there is currently a widespread problem of a lack of a legal act regulating professional legal ethics. Representatives of the legal profession require clear moral and professional knowledge and skills that are formed during the training period and affect the working atmosphere and communication between employees of organisations and citizens. Summing up the theoretical analysis of the norms of the current legislation governing the activities of lawyers, the authors point out that despite the existence of a large number of service requirements, today there is no single legal act that strictly regulates the general norms of legal ethics.

Keywords: professional ethics, legal ethics, lawyer, ethics, further education, regulation, morality, morality, stressors, future professional.

Учитывая специализации различных направлений деятельности, в том числе в юриспруденции, следует подробнее раскрыть вопрос о важности изучения этики как науки среди профессионалов, сотрудников юридических организаций и государственных служащих, а также некоторые отличительные особенности в теории профессиональной и юридической этики.

Этика развивается как дальнейшая разработка теории природы и сущности морали, как совершенствование учения о том, какими принципами и нормами поведения обязан человек руководствоваться, как он должен поступать в той или иной жизненной ситуации¹. Профессиональная и юридическая этика имеют свои отличительные признаки. Настоящее научное исследование более детально направлено на изучение необходимости создания нормативно-правового акта, устанавливающего для профессиональных юристов общие этические и морально-нравственные нормы и правила, меры ответственности в случае их нарушения.

Рассматривая развитие профессиональной этики юриста, стоит отметить, что она должна обязательно включать в себя изучение морально-нравственных принципов. Профессиональная этика – это принципы поведения профессионала, направленные на максимальное повышение полезности. В структуре профессиональной этики юриста можно выделить нравственное сознание, нравственное поведение и нравственные отношения. Говоря о нравственности как о важной ключевой составляющей в этической терминологии, следует указать, что прежде всего это – совокупность принципов и норм поведения людей по отношению друг к другу и обществу².

Актуальность исследования заключается в том, что специалисты в области права должны уметь соблюдать морально-

¹ Грицаев С. И., Савельев В. А. Профессиональная этика: учеб. пособие. Краснодар: КубГАУ, 2019. С. 67.

² Карапетян А. А., Сергеева М. С. Профессиональная этика юриста как основа социального института // Законность и правопорядок: правосознание и правовая культура современного общества: сборник материалов III Междунар. науч.-практ. конф. / под ред. С. С. Чернова. Новосибирск: Центр развития научного сотрудничества, 2018. С. 50.

этические установки и культуру поведения, а также быть стрессоустойчивыми и ответственными. В настоящее время в процессе работы в одной команде, среди сотрудников юридической и иной деятельности, могут возникнуть проблемы за счет несложившихся отношений, которые, в свою очередь, не должны оказывать влияние на процесс работы.

Научная новизна представленной работы состоит в исследовании современных проблем профессиональной этики юриста, результатом которого выступают определенные предложения о разработке нормативно-правового акта в сфере профессиональной этики юриста и внедрении возможности ежегодного проведения дополнительных курсов в государственных органах, органах местного самоуправления и иных организациях по всестороннему изучению правовой культуры, этических и морально-нравственных норм.

Сегодня в профессиональной деятельности юристов содержится огромный объем работ, которые отличаются многообразием рассматриваемых вопросов и сложностью решаемых задач. Иными словами, работа юристов требует точного соблюдения этических и моральных принципов, взаимосвязанных между собой. Например, если речь идет об отсутствии нормативно-правового акта в сфере юридической этики, то стоит указать на Кодекс профессиональной этики адвоката, который, в свою очередь, имеет правовой статус и применяется в рамках адвокатской деятельности. Его нормы обязательны для соблюдения как членами адвокатского сообщества в целом, так и гражданами, хотя он и не является законодательным актом, поскольку принявший его орган не обладает законотворческой функцией¹. Несмотря на то, что деятельность судей регламентирована различными нормативно-правовыми актами, то есть установленными на законодательном уровне, с целью повышения квалификации на практике применяют Кодекс чести судьи, включающий в себя общепринятые правила поведения на службе.

¹ Кравченко А. А., Сайфутдинов Р. Р., Змиевский Д. В. Профессиональная этика юриста как условие успешности профессиональной деятельности // Актуальные проблемы юриспруденции в современной России: сборник ст. по материалам V Всерос. науч.-практ. конф. / под ред. Н. В. Иванцовой, Н. М. Швецова. Йошкар-Ола: АНО ВПО «Межрегиональный открытый социальный институт», 2015. С. 253.

Таким образом, существующие Кодексы этики, относящиеся к деятельности адвокатов или судей, не в полной мере отражают общие нормы поведения юристов, выполняющих иные виды деятельности, не описывают положения, которые отвечают за проведение контроля и исполнение предусмотренных в них морально-нравственных знаний или принципов. Указанные обстоятельства, правила и нормы должны распространяться не только на адвокатов, следователей, судей, но и на остальных представителей юридической профессии, в том числе находящихся на государственной или муниципальной службе. Кроме того, профессиональная этика юриста требует от него полного контроля над собственными поведением и эмоциями¹.

В связи с этим с целью соответствия требованиям общей этики каждому юристу в первую очередь необходимо на постоянной основе совершенствовать знания в области психологии и развивать профессиональные, нравственные навыки². На законодательном уровне следует установить общие нормы морали для всех юристов с целью соблюдения этики и качественного выполнения должностных требований в их деятельности³. Возможностью для совершенствования профессиональных качеств будущих юристов выступает как создание нормативно-правового акта, так и проведение дополнительного обучения.

Изучая особенности профессиональной этики юристов, можно выделить следующие проблемы:

- 1) безнравственные поступки сотрудников, противоречащие нормам морали и зависящие от воспитания в семье, мировоззрения, неполноценных навыков, полученных во время профессионального обучения;
- 2) перенесение большого количества стрессовых ситуаций, вследствие которых возникают различные психические заболевания (эмоциональное, профессиональное или психическое выгорание, подавленность и др.), что в дальнейшем оказывает

¹ Богословская А. А., Шафикова О. Р., Сафина А. А., Туркеева Н. А. Влияние эмоционального выгорания на профессиональную этику юриста // *Glossa: Вестник студенческой науки*. Издание кафедры теории и истории государства и права Курского государственного университета. 2021. № 5. С. 144.

² Бондаренко Л. К. Теоретические и практические аспекты профессиональной этики юриста. М.: Юрлитинформ, 2019. С. 32.

³ Бондаренко Л. К. Этика юриста в контексте морали современного общества // *Юридический мир*. 2019. С. 46.

непосредственное влияние на здоровье сотрудника и приводит к полному отсутствию желания поддерживать коммуникацию с людьми и быть полезным для общества и государства, осуществлять служебные полномочия и обязанности;

3) отсутствие единого нормативно-правового акта в сфере профессиональной юридической этики на законодательном уровне, несмотря на существующие Кодексы этики адвокатов, судей.

В служебной этике предусмотрено, что основной упор деятельности юриста идет на соблюдение или несоблюдение государственным служащими своих прав и обязанностей¹. Так, существует необходимость внедрения более жестких мер в аспекте юридической ответственности за нарушение норм этики, моральных и нравственных принципов государственным или муниципальными служащими (юристами), поскольку в отношении сотрудников, нарушивших этические нормы, применяют только дисциплинарные взыскания².

В профессиональной этике юриста существуют принципы служебного этикета:

1. Интересы дела стоят выше собственных мотивов.
2. Неспособность к бесчестному поступку при сохранении высшей степени благородства.
3. Доброжелательность. Выполнение не только своих прямых обязанностей, но и упор на эмоциональную удовлетворенность окружающих тебя людей.
4. Уважение. Помимо таких качеств, как тактичность, вежливость и учтивость, то есть морального содержания, данный принцип носит характер деловой целесообразности³.

Особенно важны для юриста гражданские (ответственность перед обществом, объективность) и нравственные качества (доброта, порядочность, желание помочь людям). Представитель закона как лицо, выполняющее социальный долг, обладает также

¹ Созаева А. С. Профессиональная этика юриста // Glossa: Вестник студенческой науки. Издание кафедры теории и истории государства и права Курского государственного университета. 2021. № 5. С. 185.

² Ширяева С. В. Профессиональная этика юриста: учеб. пособие. М.: МПГУ, 2018. С. 67.

³ Созаева А. С. Указ. соч. С. 187.

общегражданскими обязанностями, которые предписывают уважение к чести и достоинству граждан и организаций¹.

Рассмотрев вопрос о необходимости в установлении на законодательном уровне норм профессиональной юридической этики, сделаем акцент на том, что именно к юристу предъявляются высокие служебные профессиональные требования. Вышеуказанные навыки должны развиваться с периода получения образования, то есть изначально грамотная организация учебного процесса должна способствовать улучшению этических, морально-нравственных, профессиональных качеств юриста.

В действующей системе органов государственной власти отсутствует рассмотрение вопроса о создании единого документа в сфере общей профессиональной этики юриста, в том числе о его официальном утверждении в качестве нормативно-правового акта. Данное обстоятельство констатирует факт об отсутствии определенных профессиональных знаний в области общих этических норм, нарушение которых может привести в дальнейшем к негативным последствиям, влияющим на психологический климат, процесс и качество выполненной работы сотрудниками юридической организации, государственными или муниципальными служащими.

К числу значимых проблем в деятельности юриста, работающего с представителями разных профессий и гражданами, относится нарушение правовой культуры. Крайне важно, чтобы общение в правовой сфере соответствовало вышеуказанным требованиям. Культура речи юриста предполагает умение пользоваться риторическими приемами, логично и ясно раскрывать необходимую информацию с использованием профессиональной, стандартной юридической терминологии как в устной, так и в письменной форме².

На современном этапе развитие нравственных принципов в обществе и среди обучающихся указывает на то, что возникла необходимость в проведении дополнительных курсов или занятий в государственных органах и органах местного самоуправления по всестороннему изучению профессиональной юридической

¹ Камышанский В. П. О количестве и качестве юристов в современной России // Юридическое образование и наука. 2010. № 4. С. 7.

² Камышанский В. П. О юридическом образовании и профессии юриста в России // Власть Закона. 2010. № 2 (2). С. 18.

этики, в том числе с уклоном на повышение речевых навыков, грамотности специалистов с целью установления ясности и логичности в речи. Такие курсы дополнительного образования должны быть направлены на изучение психологических навыков, влияющих на плодотворную работу с коллегами и гражданами. Особое внимание следует уделять собственному здоровью, что должно стать проявлением профессиональной компетентности сотрудника.

Стратегической целью образовательного курса в целом должны служить грамотно составленная технология современного обучения и содержание учебного и практического процессов. Определив общий объем занятий, организаторы (преподаватели) должны на протяжении курса уделять внимание эффективной самореализации личности каждого, созданию комфортных межличностных отношений между участниками, а также поддержанию благоприятного психологического климата. С учетом актуальной потребности в диалоге и общении основа образовательного процесса может включать в себя творческую работу, возможность обмена мнениями, активное изучение проблемных ситуаций и их совместное решение.

Анализ проведенного исследования показывает, что наличие нормативно-правового акта под названием «Профессиональная этика юриста» позволит решить большое количество проблем и устранить их возникновение в дальнейшем. Вышеуказанные предложения, включая положения и критерии проведения дополнительного профессионального образования или повышения квалификации, по нашему мнению, должны быть прописаны в предлагаемом правовом документе, в том числе с указанием всех условий их создания и обязательного внедрения в профессиональную деятельность юристов.

Библиографический список

1. Богословская А. А., Шафикова О. Р., Сафина А. А., Туркеева Н. А. Влияние эмоционального выгорания на профессиональную этику юриста // Glossa: Вестник студенческой науки. Издание кафедры теории и истории государства и права Курского государственного университета. 2021. № 5. С. 142–151.
2. Бондаренко Л. К. Этика юриста в контексте морали современного общества // Юридический мир. 2019. С. 44–48.

3. *Бондаренко А. К.* Теоретические и практические аспекты профессиональной этики юриста. М.: Юрлитинформ, 2019. 280 с.

4. *Грицаев С. И., Савельев В. А.* Профессиональная этика: учеб. пособие. Краснодар: КубГАУ, 2019. 104 с.

5. *Камышанский В. П.* О количестве и качестве юристов в современной России // Юридическое образование и наука. 2010. № 4. С. 5–9.

6. *Камышанский В. П.* О юридическом образовании и профессии юриста в России // Власть Закона. 2010. № 2 (2). С. 16–26.

7. *Карпетян А. А., Сергеева М. С.* Профессиональная этика юриста как основа социального института // Законность и правопорядок: правосознание и правовая культура современного общества: сборник материалов III Междунар. науч.-практ. конф. / под ред. С. С. Чернова. Новосибирск: Центр развития научного сотрудничества, 2018. С. 49–55.

8. *Кравченко А. А., Сайфутдинов Р. Р., Змиевский Д. В.* Профессиональная этика юриста как условие успешности профессиональной деятельности // Актуальные проблемы юриспруденции в современной России: сборник ст. по материалам V Всерос. науч.-практ. конф. / под ред. Н. В. Иванцовой, Н. М. Швецова. Йошкар-Ола: АНО ВПО «Межрегиональный открытый социальный институт», 2015. С. 252–254.

9. *Созаева А. С.* Профессиональная этика юриста // Glossa: Вестник студенческой науки. Издание кафедры теории и истории государства и права Курского государственного университета. 2021. № 5. С. 184–193.

10. *Ширяева С. В.* Профессиональная этика юриста: учеб. пособие. М.: МПГУ, 2018. 212 с.

А. В. Севостьянова
аспирант
Института законодательства
и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации
Российская Федерация, г. Москва
anvise@mail.ru

**ПРОБЛЕМА ПРИМЕНИМОСТИ
ИНСТИТУТА ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ К
ГРАЖДАНСКОМУ ИСКУ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ**

**THE PROBLEM OF THE APPLICABILITY OF THE INSTITUTE
LIMITATION TO A CIVIL LAWSUIT IN CRIMINAL PROCEEDINGS**

В статье рассмотрена проблема возможности применения норм Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ), регламентирующих срок исковой давности, к требованиям о возмещении причиненного преступлением вреда, заявленным в рамках уголовного дела. Автором проанализированы как доктринальные положения, так и правовые позиции судов общей юрисдикции относительно данного вопроса. Обоснован вывод о необходимости и целесообразности применения к гражданскому иску в уголовном деле требований гражданского закона об исковой давности. Утверждается, что истечение срока исковой давности не может лишить пострадавшее лицо права предъявить гражданский иск в уголовном деле. Однако в случае заявления со стороны подсудимого или гражданского ответчика об истечении срока исковой давности суду надлежит проверить указанные доводы.

Ключевые слова: гражданский иск, иск о присуждении, материально-правовое требование, исковая давность, уголовный процесс, возмещение вреда, вред, причиненный преступлением.

In the article the problem of possibility of application of norms of the Civil Code of the Russian Federation (CC RF), regulating the limitation period, to claims for compensation for the damage caused by a crime, declared within a criminal case is considered. The author has analyzed both doctrinal provisions and legal positions of courts of general jurisdiction concerning this question. A conclusion on necessity and expediency of application to a civil claim in a criminal case the requirements of the civil law on limitation of actions is substantiated. It is argued that the expiry of

the limitation period cannot deprive the injured person of the right to bring a civil claim in a criminal case. However, if the accused or the civil defendant claims that the statute of limitation has expired, the court should check the arguments in question.

Keywords: civil lawsuit, action for an award, substantive claim, statute of limitations, criminal procedure, compensation for damages, harm caused by crime.

Гражданский иск в уголовном деле служит действенным механизмом восстановления прав лиц, пострадавших от преступления. Вместе с тем двойственная правовая природа гражданского иска, включающего в себя частноправовое содержание и уголовно-процессуальный механизм разрешения, создает объективную необходимость при его рассмотрении обращаться к нормам иных отраслей права. Однако границы такого применения законом не определены. Одним из наиболее сложных вопросов является возможность применения к гражданскому иску в уголовном деле исковой давности.

Общие положения, регулирующие исковую давность, содержатся в главе 12 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ). При этом закон не содержит отдельных правил о применении срока исковой давности по требованиям лиц, заявленным в рамках уголовного судопроизводства. Поскольку гражданский иск является частноправовым институтом, а закон не содержит специальных изъятий из общих правил о применимости исковой давности для гражданского иска в уголовном судопроизводстве, можно сделать вывод о том, что к такому иску должны быть применены все требования главы 12 ГК РФ.

Вместе с тем в судебной практике выявлены отличные подходы судов к указанной проблеме. Например, в постановлении Московского городского суда от 22 июня 2017 г. № 4у-3499/2017 невозможность применения срока исковой давности в уголовном судопроизводстве судом аргументирована ссылкой на ч. 2 ст. 44 Уголовно-процессуального кодекса (УПК) РФ, определяющей, что гражданский иск может быть предъявлен после возбуждения уголовного дела и до окончания судебного следствия при разбирательстве дела в суде первой инстанции.

Некоторые ученые также придерживаются указанной позиции. По мнению А. П. Сергеева, Т. А. Терещенко, поскольку

уголовно-процессуальный закон устанавливает, что гражданский иск может быть предъявлен с момента возбуждения уголовного дела до окончания судебного разбирательства в суде первой инстанции, срок исковой давности начинает течь с момента возбуждения уголовного дела¹. В данном случае происходит подмена понятий: срок исковой давности, относящийся к материальному праву и установленный ГК РФ, заменяется процессуальным сроком, определяющим период, в течение которого потерпевший может заявить гражданско-правовые требования в рамках уголовного дела.

При этом ч. 2 ст. 44 УПК РФ лишь устанавливает период, в который лицо может совершить определенное процессуальное действие: обратиться к органу предварительного расследования или суду с заявлением о возмещении причиненного преступлением вреда. Предъявление гражданского иска в указанный временной промежуток уголовного судопроизводства не свидетельствует о соблюдении гражданским истцом срока исковой давности.

В апелляционном определении Московского городского суда от 19 июля 2021 г. по делу № 10-11565/2021 суд, отклоняя доводы стороны защиты о пропуске гражданским истцом срока исковой давности, указывает, что, поскольку в данном случае речь идет о возмещении вреда, причиненного преступлением, потерпевший заявил органам государственной власти о причинении ему соответствующего вреда в момент подачи заявления о возбуждении уголовного дела. После этого на основании ч. 2 ст. 44 УПК РФ потерпевший имел право предъявить гражданский иск в любой момент производства по делу вплоть до окончания судебного следствия, что и сделано со стороны потерпевшего. Данная позиция содержится и в иных судебных актах².

¹ См.: *Сергеев А. П., Терещенко Т. А.* Особенности исчисления начала течения исковой давности, если вредоносные действия являются одновременно преступлением // *Арбитражные споры.* 2014. № 4. С. 73.

² См., напр.: Апелляционное определение Московского городского суда от 28 сентября 2018 г. по делу № 10-13238/2018 // *Справ.-правовая система «КонсультантПлюс».* URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=uaNbNhTOSjtxhHsO1&cacheid=EBAC9A7B6842329C2EF134955B1DD9B1&mode=splus&rnd=AyIbNhTsJQEu sMys1&base=SOcn&n=1081107#18ObNhTQApLS4U8H1> (дата обращения: 20.03.2023).

Вместе с тем с указанной позицией судов нельзя согласиться. Заявление о преступлении своей целью имеет информирование правоохранительных органов о фактах, которые могут повлечь за собой определенные уголовно-процессуальные последствия. С таким заявлением имеет возможность обратиться не только лицо, непосредственно пострадавшее от преступного посягательства, но и любое иное лицо, которое обладает соответствующей информацией. Возможность любого лица сообщить о преступлении свидетельствует об отсутствии в таком заявлении действий, направленных на обращение за защитой собственных нарушенных прав. Таким образом, закон обеспечивает реальную возможность для каждого заявить в правоохранительные органы о преступлении, оказав тем самым содействие в его выявлении и раскрытии¹. При этом пострадавший от преступного посягательства только путем предъявления гражданского иска выражает непосредственное волеизъявление на защиту нарушенных субъективных прав и законных интересов. Следовательно, суды необоснованно приравнивают обращение лица с заявлением о преступлении к заявлению гражданско-правовых требований.

В кассационном определении Второго кассационного суда общей юрисдикции от 26 января 2022 г. № 77-237/2022 судебная коллегия, отклоняя доводы стороны защиты о пропуске исковой давности, в целом признает применимость ч. 1 ст. 196 ГК РФ. Вместе с тем суд приходит к выводу о том, что, поскольку течение срока исковой давности в соответствии с ч. 1 ст. 200 ГК РФ начинается со дня, когда лицо узнало о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о защите этого права, надлежащий ответчик по иску в рамках уголовного дела устанавливается только по итогам судебного разбирательства и указания в приговоре на виновность конкретного лица в совершении преступления, которым гражданскому истцу причинен вред. Указанный вывод содержится и в иных судебных актах².

¹ См.: Уголовный процесс: учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. К. Ф. Гуценко. М.: Зерцало, 2005. С. 283.

² См., напр.: Кассационное определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 14 сентября 2021 г. № 77-3196/2021 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL:

Данная позиция судов также выглядит неубедительной. Необходимо отметить, что у лица, пострадавшего от преступного посягательства, существует возможность выбора способа правовой защиты: обращение с гражданским иском в рамках возбужденного уголовного дела или подача в суд исковых требований для их рассмотрения в рамках гражданского судопроизводства. При этом отсутствие возбужденного уголовного дела не может лишить лицо права на обращение с просьбой о защите в рамках совершенного гражданско-правового деликта.

Если пострадавший не знает лицо, совершившее преступное посягательство, и не имеет о нем сведений, безусловно, знание о надлежащем ответчике будет получено пострадавшим с момента вступления в законную силу обвинительного приговора суда. Начало течения исковой давности будет обусловлено указанным моментом.

Однако существуют случаи, в которых пострадавший и преступник являются сторонами договорных правоотношений, и, следовательно, они обладают достаточными сведениями друг о друге. Данную ситуацию наглядно иллюстрирует совершение мошенничества под прикрытием правомерной гражданско-правовой сделки, когда одно лицо, изначально не имея намерения исполнять возлагаемые на себя обязанности, преследуя исключительно цель хищения чужого имущества или права на него, заключает с другим лицом гражданско-правовую сделку. На наш взгляд, не вызывает сомнений то, что на момент получения информации о неисполнении контрагентом возложенных на него договором обязательств пострадавший также обладает данными о надлежащем ответчике. С указанного момента в соответствии с ГК РФ начнет течь срок исковой давности. Таким образом, следует согласиться с утверждением о том, что пострадавший может не располагать информацией о надлежащем ответчике в ситуации, если правонарушитель неизвестен. При этом в случае наличия между сторонами

различного рода договорных отношений ответчик всегда известен пострадавшему лицу¹.

Следует иметь в виду, что возможна ситуация, в которой изначально правоохранительные органы по каким-либо причинам не установят наличие в действиях стороны, не исполнившей указанные в договоре обязательства, события преступления, а уголовное дело будет возбуждено по прошествии длительного периода. Тем не менее это не лишит пострадавшего права на обращение в суд для защиты нарушенных интересов. На судьбу такого иска ход уголовного процесса по общему правилу воздействия не оказывает, и право лица на предъявления таких требований не находится в зависимости от принятия должностными лицами процессуальных решений. Данные иски рассматривают суды. Решение принимают, независимо от наличия или отсутствия приговора, устанавливающего виновность ответчика в совершении противоправных действий.

Следовательно, если считать верной позицию, согласно которой лицо, пострадавшее от преступления, в любом случае получает сведения о надлежащем ответчике только после установления судом его вины в приговоре, в рассматриваемой ситуации у пострадавшего лица будет отсутствовать возможность восстановления нарушенных прав, в том числе в рамках гражданского судопроизводства. Это, безусловно, будет противоречить действующему законодательству.

Кроме того, поскольку как уголовная, так и гражданско-правовая ответственность всегда определяется в решении или приговоре суда, очевидно, что для заявления гражданско-правовых требований необходимо с достаточной долей вероятности предполагать, что конкретное лицо выступает стороной спорного правоотношения. Указание истцом надлежащего ответчика носит предварительный характер, поскольку окончательное установление пострадавшего и лица, нарушившего его права, осуществляется только в момент принятия судом соответствующего решения.

Конституционный Суд РФ в нескольких постановлениях¹ высказал правовую позицию, согласно которой однородные по

¹ См.: *Владов Д. С., Ильин Д. В.* Знание о надлежащем ответчике и исчисление срока исковой давности // *Вестник арбитражной практики.* 2021. № 3. С. 32.

своей юридической природе отношения должны регулироваться одинаково. Несмотря на тот факт, что рассмотрение и разрешение гражданско-правовых требований в рамках уголовного дела имеет ряд особенностей, такие требования по своей правовой природе являются иском о присуждении. Существование иска в рамках несвойственного ему уголовного судопроизводства, основанного на принципе публичности, не может изменить суть указанного правового института и повлиять на его существенные характеристики.

Таким образом, поскольку гражданский иск в уголовном деле является в материально-правовом смысле иском о присуждении, на него должны в равной мере распространяться все нормы гражданского законодательства. Так, ни у кого не возникает сомнений относительно того, что к гражданскому иску в уголовном процессе применимы нормы ГК РФ о лицах, вещах, об обязательствах и т. д. Аналогично, по нашему мнению, не вызывает сомнений то, что нормы ГК РФ, относящиеся к институту исковой давности, должны быть применимы к искам, заявленным в рамках уголовного дела. Поскольку предметом гражданского иска в уголовном деле является материально-правовое притязание, то оно опирается на материальное право, а пределы и условия ответственности за причиненный вред устанавливаются не уголовно-процессуальным законодательством, а нормами отраслей права, которые регулируют имущественную ответственность².

Анализируя указанную проблему в советском уголовном процессе, С. А. Александров утверждал, что из ст. 83 ГК РСФСР, определяющей срок исковой давности, не стоит делать исключений в уголовном судопроизводстве³. По мнению А. Д. Давлетова, срок давности для требования о вознаграждении за

¹ См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 25 марта 2008 г. № 6-П // Российская газета. 2008. 2 апреля; постановление Конституционного Суда РФ от 26 февраля 2010 г. № 4-П // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL:

https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_98123/?ysclid=liz3jwn6df274214490 (дата обращения: 20.03.2023).

² См.: Чичко В. Н. Гражданский истец и гражданский ответчик на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1970. С. 33.

³ См.: Александров С. А. Правовые гарантии интересов гражданского истца и ответчика в уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1968. С. 69.

причиненный имущественный вред исчисляется по правилам давности, определенным гражданским правом¹.

Конституционный Суд РФ указывает, что отсутствие временных границ для защиты нарушенных прав в судебных органах приводило бы к умалению законных интересов ответчиков, у которых, возможно, не сохранились бы требуемые для рассмотрения сведения и документы, необходимость сохранения которых невозможно было бы заранее спрогнозировать и оценить². В научной литературе сформулированы следующие цели исковой давности как правового института: воздействие на дисциплинированность участников гражданского оборота, принуждение их к исполнению возложенных обязанностей³. Ученые-правоведы отмечают императивный характер срока исковой давности⁴.

Дискуссионным служит вопрос о сущности исковой давности. Так, по мнению В. А. Рясенцева, законодатель при определении срока исковой давности рассматривал его как возможность реальной защиты, то есть возможность предъявить требование к конкретному лицу⁵. Вместе с тем более обоснованной выглядит позиция М. Я. Кирилловой, П. В. Крашенинникова, которые пишут, что в связи с истечением срока исковой давности возможность защиты нарушенного права автоматически не прекращается, поскольку исковая давность носит исключительно заявительный характер⁶. С. Э. Маслей утверждает, что право на обращение в суд с иском, которое составляет право на иск в процессуальном смысле, сроком не ограничено, в то время как право на получение судебной защиты

¹ См.: *Давлетов А. Д.* Гражданский иск в уголовном деле – важное средство охраны социалистической и личной собственности: дис. ... канд. юрид. наук. Ташкент, 1969. С. 170.

² См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 20 июля 2011 г. № 20-П // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_117900/?ysclid=liz3p833kj625483961 (дата обращения: 20.03.2023).

³ См.: *Кириллова М. Я., Крашенинников П. В.* Сроки в гражданском праве. Исковая давность. М.: Статут, 2016. С. 30.

⁴ См.: *Маслей С. Э.* Сроки. Исковая давность: учеб. пособие. Омск: Омский государственный университет имени Ф. М. Достоевского, 2022. С. 13; *Кириллова М. Я., Крашенинников П. В.* Указ. соч. С. 31.

⁵ См.: *Рясенцев В. А.* Применение судами сроков исковой давности // Социалистическая законность. 1950. № 4. С. 27.

⁶ См.: *Кириллова М. Я., Крашенинников П. В.* Указ. соч. С. 44.

нарушенного права, то есть право на иск в материальном смысле, сохраняется только в пределах установленного законом срока исковой давности. Называя причины установления исковой давности, С. Э. Маслей указывает, что существование участников гражданских правоотношений в состоянии неопределенности может негативно сказаться на устойчивости гражданского оборота. Кроме того, сроки исковой давности укрепляют дисциплину, заставляют контрагентов своевременно исполнять возложенные на них обязанности¹.

Таким образом, истечение срока исковой давности не может лишить пострадавшее лицо права предъявить гражданский иск в уголовном деле. Однако в случае заявления со стороны подсудимого или гражданского ответчика об истечении срока исковой давности суду надлежит проверить указанные доводы. При установлении того обстоятельства, что к моменту предъявления истцом гражданского иска срок давности истек, суд должен при вынесении приговора отказать в удовлетворении заявленных требований.

Вместе с тем стоит отметить, что в соответствии со ст. 18 Федерального закона от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму» на требования о возмещении вреда, причиненного в результате террористического акта жизни или здоровью граждан, исковая давность не распространяется. Срок исковой давности по требованиям о возмещении вреда, причиненного имуществу в результате террористического акта, устанавливается в пределах сроков давности привлечения к уголовной ответственности за совершение указанного преступления.

Библиографический список

1. Александров С. А. Правовые гарантии интересов гражданского истца и ответчика в уголовном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1968. 291 с.
2. Владов Д. С., Ильин Д. В. Знание о «надлежащем ответчике» и исчисление срока исковой давности // Вестник арбитражной практики. 2021. № 3 (94). С. 32–51.

¹ См.: Маслей С. Э. Указ соч. С. 11.

3. *Давлетов А. Д.* Гражданский иск в уголовном деле – важное средство охраны социалистической и личной собственности: дис. ... канд. юрид. наук. Ташкент, 1969. 244 с.

4. *Кириллова М. Я., Крашенинников П. В.* Сроки в гражданском праве. Исковая давность. М.: Статут, 2016. 78 с.

5. *Маслей С. Э.* Сроки. Исковая давность: учеб. пособие. Омск: Омский государственный университет имени Ф. М. Достоевского, 2022. 274 с.

6. *Рясенцев В. А.* Применение судами сроков исковой давности // Социалистическая законность. 1950. № 4. С. 25–30.

7. *Сергеев А. П., Терещенко Т. А.* Особенности исчисления начала течения исковой давности, если вредоносные действия являются одновременно преступлением // Арбитражные споры. 2014. № 4. С. 73–84.

8. Уголовный процесс: учебник для студентов юридических вузов и факультетов / под ред. К. Ф. Гуценко. М.: Зерцало, 2005. 707 с.

9. *Чичко В. Н.* Гражданский истец и гражданский ответчик на предварительном следствии: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1970. 363 с.

Г. М. Селюжицкая
адъюнкт
кафедры управления органами
расследования преступления
Академии управления МВД России
Российская Федерация, г. Москва
gulnara_igalieva@mail.ru

**ТИПИЧНЫЕ МОДЕЛИ МЕХАНИЗМОВ
МОШЕННИЧЕСТВ, СОВЕРШЕННЫХ «КОНТАКТНЫМ»
СПОСОБОМ В ОТНОШЕНИИ ЛИЦ ПОЖИЛОГО ВОЗРАСТА**

**TYPICAL MODELS OF "CONTACT"
FRAUD MECHANISMS FOR ELDERLY PEOPLE**

В статье рассмотрены вопросы, связанные с механизмами совершения мошенничеств в отношении наиболее уязвимой категории населения нашей страны – лиц пожилого возраста. Описаны этапы формирования типичных моделей механизмов мошенничеств, совершенных с использованием так называемого контактного способа, подразумевающего визуализацию и взаимодействие мошенника с пожилой жертвой. Автор приходит к выводу о необходимости применения типичных моделей механизмов преступления как одной из информационных основ формирования частной криминалистической методики расследования мошенничеств, совершенных в отношении пожилых людей. Наличие сведений о механизме мошенничества, совершенного в отношении лица пожилого возраста, позволит следователю правильно квалифицировать действия злоумышленника и разработать эффективные программы (алгоритмы) расследования.

Ключевые слова: мошенничество, лицо пожилого возраста, механизм преступления, «контактный» способ, этапы формирования механизма мошенничества, криминалистическая методика, косвенные участники преступления.

The article considers issues related to mechanisms of fraud committed against the most vulnerable category of the population of our country - the elderly. The stages of formation of typical models of mechanisms of fraud committed with the use of the so-called contact method, which involves visualization and interaction of the fraudster with the elderly person victim, are described. The author concludes that it is necessary to apply typical models of mechanisms of crime as one of informational bases of forming

private forensic methodology of investigation of frauds against elderly people. The availability of information about the mechanism of fraud committed against an elderly person will allow the investigator to correctly qualify the actions of the perpetrator and develop effective programs (algorithms) for the investigation.

Keywords: fraud, elderly person, mechanism of the crime, "contact" mechanism, stages of fraud mechanism formation, forensic methodology, indirect participants in the crime.

Анализ статистических данных за 2022 г. показал рост преступлений корыстной направленности, среди которых наиболее распространенным по-прежнему остается мошенничество, занимающее в общей структуре преступности 17,1 %. Так, по состоянию с января по ноябрь 2022 г. зарегистрировано 311,5 тысяч мошенничеств, что больше аналогичного показателя прошлого года (308,5 тысяч случаев). Производство предварительного расследования по более 70 % уголовных дел о мошенничествах приостановлено по основаниям, предусмотренным ст. 208 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (УПК РФ)¹.

Очевиден тот факт, что рост числа мошенничеств закономерно определяет расширение круга жертв указанных преступлений. Особый интерес для мошенников представляют лица пожилого возраста, которые ввиду имеющихся у них возрастных изменений в когнитивной сфере не могут в полной мере и быстро противостоять оказываемому на них влиянию со стороны мошенников.

Изложенные факты послужили основанием для разработки частной криминалистической методики расследования мошенничеств, совершенных в отношении самой уязвимой категории населения – пожилых людей. Одно из центральных мест в ней отведено типичным моделям механизма преступления.

Моделирование, как метод криминалистической науки, – это мысленное воспроизведение, а точнее, представление или предметно-материализованная система, посредством отражения которой с определенной степенью сходства замещаемого оригинального объекта исследования мы получаем новые знания

¹ Сборники статистических данных Генеральной прокуратуры РФ о состоянии преступности в России за 2021, 2022 гг. // Генеральная прокуратура РФ. URL: <https://genproc.gov.ru> (дата обращения: 12.12.2022).

о данном объекте. Указанное выше позволяет получить новые знания об оригинале и использовать их для решения поисковых, познавательных, идентификационных, управленческих и иных задач в уголовном процессе, а также для научных криминалистических исследований¹.

Относительно типичных моделей механизма преступления можно указать, что они аккумулируют большой объем информации, включающей в себя сведения о способах совершения преступления, орудиях и средствах совершения² и т. д. Тем самым через них прослеживается ход преступной деятельности на всех этапах совершения преступления, «ибо механизм преступления характеризует своеобразие типичных процессов взаимодействия (корреляционные связи) участников события между собой, с окружающей средой и т. д.»³. Под механизмом преступления следует понимать «систему процессов взаимодействия участников преступления (как прямых, так и косвенных) между собой и с материальной средой, сопряженных с использованием соответствующих орудий, средств и иных отдельных элементов обстановки. Механизм преступления закономерно обуславливает возникновение криминалистически значимой информации о самом преступлении, его участниках и результатах»⁴.

С учетом вышеизложенного среди структурных элементов механизма мошенничеств, совершенных в отношении лиц пожилого возраста, целесообразно выделить преступную деятельность мошенника (группы мошенников) по подготовке, совершению мошенничества и сокрытию его следов; действия потерпевшего пожилого возраста в их совокупности; комплекс действий, телодвижений третьих лиц, ставших косвенно

¹ Берзинь О. А. Криминалистические подходы к моделированию преступной деятельности // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2011. № 4. С. 134; Образцов В. А. Криминалистика. Теория. Понятие и виды криминалистической техники. Тактические основы следственных действий. Общие методики расследования: учеб. пособие. М.: Юрикон, 1994. С. 68.

² Галимов С. А. Некоторые особенности механизма посягательства на жизнь сотрудника милиции (криминалистический аспект) // Вестник Владимирского юридического института. 2008. № 4. С. 111.

³ Кустов А. М., Левченко О. П. Расследование убийств: криминалистическая теория и практика: монография. М.: Проспект, 2020. С. 18.

⁴ Там же. С. 18.

относящимися к совершенному мошенничеству; элементы обстановки, к использованию которых прибегает мошенник в процессе осуществления своей преступной деятельности, а также предмет хищения¹.

Особая роль в механизме мошенничеств, совершенных в отношении пожилых людей, отведена проблеме взаимодействия лица, совершающего обманные действия, с пожилым потерпевшим, выступающим не только в качестве жертвы преступления, но и источника информации, имеющей доказательственное значение в расследовании преступления. С. А. Алексеев, исследуя проблему взаимодействия преступника и жертвы в механизме совершения мошенничества, описывает «следующие элементы, которые одновременно представляют собой ключевые этапы развития преступления:

- подбор жертвы – определение типа жертвы (пол, возраст, социальное положение, профессия и т. д.), способ выхода на жертву, способ первичного контакта с жертвой;
- выбор места совершения мошенничества;
- распределение ролей при групповом мошенничестве;
- «легенда» – придуманная история или специально инсценированная ситуация, которая доводится до потерпевшего и кажется ему правдоподобной, посредством которой мошенник воздействует на сознание потерпевшего;
- действия мошенника, непосредственно направленные на обман потерпевшего;
- применяемые для обмана уловки поведения в процессе общения с потерпевшим;
- средства и реквизиты обмана;
- способ непосредственного похищения денег, украшений и другого имущества;
- действия мошенника на этапе окончания преступления (как скрывается от потерпевшего)².

Анализ и изучение материалов судебно-следственной практики, а также личный опыт работы в следственных подразделениях позволили нам сформировать классификацию

¹ Селюжицкая Г. М. Особенности механизма мошенничеств, совершаемых в отношении пожилых людей // Академическая мысль. 2021. № 4 (17). С. 33.

² Алексеев С. А. Использование данных о преступных навыках при расследовании мошенничества: дис. ... канд. юрид. наук. Н/Новгород, 2016.; Славская Н. В. Взаимодействие жертвы и преступника в процессе совершения мошенничества // Государство и право в XXI веке. 2017. № 3. С. 17.

типичных моделей механизма мошенничеств, совершенных в отношении пожилых людей, по способу совершения: мошенничество, совершенное «контактным» способом; мошенничество, совершенное «бесконтактным» способом. Выделенная классификация дает возможность сформулировать и описать наиболее типичные модели механизма мошенничеств, совершенных в отношении лиц пожилого возраста. Попробуем описать некоторые из них.

1. Модель механизма «контактного» мошенничества, умысел на совершение которого возник у злоумышленника спонтанно, вследствие внезапно возникшей обстановки и виктимности потерпевшего, с последующим сокрытием или сбытом похищенного имущества.

Начальный этап в данной модели характеризуется минимизированностью подготовительных действий мошенника из-за того, что он только познакомился с потенциальной жертвой пожилого возраста на улице, в общественном месте, помещении какого-либо учреждения и принял решение совершить в отношении его мошенничество, исходя из личных намерений, психологических установок. Цель – неправомерное завладение чужим имуществом для удовлетворения личных потребностей.

Мошенник ограничен во времени, поскольку не знает наверняка, сопровождает ли кто-то жертву или должен встретить. По этой причине злоумышленник моментально оценивает складывающуюся ситуацию, трудности и препятствия, которые могут возникнуть перед ним в процессе реализации преступного замысла. Он мысленно планирует алгоритм дальнейших своих действий для реализации замысла, а также по сокрытию преступной деятельности в случае встречи «нежелательных» свидетелей либо обнаружения преступления иными лицами. Среди действий по сокрытию преступной деятельности основными являются быстрый уход с места преступления, а также оставление минимального количества следов.

Действия пожилого потерпевшего проявляются в его поведенческих актах, провоцирующих совершение мошеннических действий. Данные акты проявлялись под воздействием безразличного отношения пожилой жертвы к происходящим вокруг него событиям, рассеянности, невнимательности, излишнего доверия, подчас наивности, небрежности, либо, наоборот, повышенного внимания к

содержимому своей ручной клади (в которой могут находиться ценные вещи, деньги и т. д.), а также отвлеченности в процессе разговора другими лицами.

Косвенные участники преступления могут непреднамеренно способствовать совершению мошеннических действий путем отвлечения внимания потерпевшего либо создания способствующей совершению преступления обстановки. Следует отметить, что обстановка преступления, а также использование ее отдельных элементов мошенник тщательно не обдумывает.

Основной этап характеризуется тем, что преступный результат достигается мошенником при активном поведении потерпевшего, поскольку передача имущества осуществляется добровольно, то есть с согласия жертвы. Преступник прилагает все свои усилия, применяет различные приемы и методы психологического воздействия на сознание и волю пожилой жертвы (разговор на отвлеченные темы, проявление при этом интереса к злободневным проблемам, вызывающим повышенный интерес у пожилого населения: самочувствие, социально-экономическое обеспечение и т. д.; уговоры), умело манипулируя ее поведением.

Действия потерпевшего проявляются в добровольной передаче имущества ввиду доверчивости, наивности, отсутствия бдительности и осторожности, небрежного либо безразличного отношения к происходящим событиям и т. д. Косвенные участники преступления могут присутствовать при совершении мошенничества, однако не подозревать и не знать о преступлении. Большинство мошеннических действий в отношении пожилых людей совершены без участия очевидцев преступления, что затрудняет процесс расследования. Кроме того, при совершении исследуемых преступлений в группе соучастникам не составляет большого труда на месте, по мере развития событий, распределить между собой роли. Один знакомится с потенциальной жертвой пожилого возраста, другой выступает в роли «случайного» участника. Например, в контакт с жертвой вступает человек, продающий товар по якобы низкой цене, и тут же рядом появляется другой, который желает приобрести данный товар, мотивируя свое желание тем, что давно искал аналогичный дешевле, но нигде не мог найти.

Обстановка совершения мошенничества на основном этапе может быть как благоприятной, так и неблагоприятной. Благоприятная обстановка складывается, если мошенник

обманул пожилую жертву и получил результат преступного замысла в виде завладения чужим имуществом. Неблагоприятная обстановка возникает, если пожилой потерпевший догадался о преступных намерениях злоумышленника, отказался от передачи своего имущества и сообщил в правоохранительные органы, либо если мошенничество замечено посторонними лицами, и мошенник задержан по подозрению в совершении преступления.

Завершающий этап. На данном этапе мошенник старается незамедлительно покинуть место преступления с похищенным имуществом¹. Как правило, наличные денежные средства, полученные от потерпевшего, он оставляет себе, тратит на личные нужды. От похищенных ценностей, предметов бытовой техники и других вещей мошенник избавляется путем сбыта похищенного в ломбард, антикварный магазин, на рынках случайным лицам и т.д.

Действия потерпевшего на завершающем этапе характеризуются отсроченностью момента обнаружения пожилой жертвой факта совершения мошеннических действий от момента передачи имущества злоумышленнику при достижении преступником положительного результата своих действий. В данном случае негативные последствия такого сценария проявлялись в невозможности своевременного задержания мошенника, а также невыполнимости описания потерпевшим внешности преступника.

Однако на фоне этого возникают случаи, в которых потерпевший догадывался и раскрывал преступные намерения злоумышленника, отказывался от передачи последнему своего имущества и сообщал о преступлении в правоохранительные органы либо родственникам, знакомым. Косвенные участники мошенничества могут непреднамеренно уничтожить следы преступления (утилизировать бланки, расписки и иные предметы, оставленные преступником на месте преступления, провести уборку помещения, в котором совершено мошенничество, и т. д.), а родственники или знакомые мошенника могут скрывать у себя похищенное имущество или вырученные за его продажу денежные средства либо иную криминалистически релевантную информацию.

¹ Кокорева Л. В. Методика расследования карманных краж, совершенных в общественном транспорте: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. 307 с.

Модель «контактного» заранее спланированного мошенничества, совершенного с последующим сокрытием или сбытом похищенного имущества.

Данная модель характеризуется совершением ее как в одиночку, так и в составе группы лиц по предварительному сговору, сформировавшейся с целью совершения одного или нескольких мошенничеств. Начальный этап указанной модели механизма мошенничеств, совершенных в отношении пожилых людей, характеризуется подготовлением к совершению преступления на основе четко разработанного плана, включающего в себя следующие подготовительные действия: выбор времени и места совершения мошенничества; определение и выбор орудий и средств совершения преступления, косвенных участников (при совершении мошенничества в одиночку), а в случае совершения мошенничества группой лиц – определение круга соучастников, распределение между ними ролей и обязанностей на каждом этапе совершения преступления; выбор способа совершения мошенничества, определение места и способа сбыта похищенного имущества.

Мошенники могут представляться как дальними родственниками потерпевшего или родственниками (знакомыми) лиц, известных жертве, сотрудниками различных учреждений (социальных служб, пенсионного фонда, медработниками и т. д.), сотрудниками правоохранительных органов, лицами, оказывающими оккультные услуги (гадалками, магами, колдунами). Перечень лиц, под видом которых действуют злоумышленники, не является исчерпывающим, поскольку способы обманных действий с каждым годом становятся все изощреннее¹, и «сообщаемые при мошенничестве ложные сведения (либо сведения, о которых умалчивают) могут относиться к любым обстоятельствам, в частности к юридическим фактам и событиям, качеству, стоимости имущества, личности виновного, его полномочиям, намерениям»².

В дальнейшем, после разработки плана, мошенник (его соучастники) приступает к подготовительным действиям в виде поиска пожилого человека, имеющего в собственности

¹ Селюжицкая Г. М. Указ. соч. С. 34.

² Шурухнов Н. Г., Дроздова И. Ю. Взаимодействие преступника и жертвы в современных видах мошенничества // Отечественная юриспруденция. 2019. № 5 (37). С. 34.

материальные ценности, то есть потенциальной жертвы, изучения его места жительства, условий проживания (с кем проживает, круг общения), режима дня (занятости, отдыха), изготовления орудий и средств совершения мошенничества (поддельных документов, бланков, канцелярских принадлежностей, предметов одежды, униформы, транспорта, продуктов питания и иных предметов материального мира, способствующих или облегчающих совершение преступления, и т. д.). Следует обратить внимание на тот факт, что на этапе подготовки к совершению мошенничества злоумышленник (его соучастник) заранее прорабатывает пути отхода с места преступления, а также сокрытия похищенного имущества, следов преступной деятельности и контакта с потерпевшим, предполагая осложнение обстановки.

Все перечисленные подготовительные действия преследуют цель формирования благоприятной обстановки для совершения мошенничества. Среди этих действий отдельно выделим определение времени совершения мошенничества. Анализ материалов судебно-следственной практики показал, что мошенничества совершают в отношении пожилых людей после 12 часов дня, когда потерпевшие наверняка находятся дома, по месту жительства, посетив перед этим ранним утром необходимые им учреждения, магазины, почтовое отделение и т. д. Время совершения пожилыми определенных «походов» обусловлено тем, что в первой половине дня им ввиду физического состояния легче дается физическая активность, нежели после полудня, когда они уже устают, порой находясь в состоянии дезориентации и т. п. Если пожилой человек проживает с трудоспособными родственниками, высока вероятность отсутствия указанных лиц по месту жительства (находятся на работе, выехали по делам и т. д.).

Действия пожилого потерпевшего проявляются в его поведенческих актах, влияющих на процесс их виктимизации. Данные действия описаны в модели № 1.

Косвенные участники могут непреднамеренно способствовать совершению мошенничества, участвуя в разговоре с потерпевшим в момент контакта потерпевшего с преступником, либо отсутствовать, поскольку такая модель механизма мошенничества реализуется, как правило, в условиях отсутствия посторонних лиц по месту жительства потерпевшего либо в подъезде жилого дома, на улице. Мошенники совершают

свои преступные действия при отсутствии лиц, которые могут стать очевидцами преступления, в момент утраты бдительности жертвы, ее усталости, отрешенности и дезориентированности.

Таким образом, на начальном этапе механизма мошенничества, совершенного по указанной модели, мошенники проявляют профессиональные навыки, подбирают элементы обстановки, благоприятной для реализации преступного умысла, а также учитывают виктимное поведение потенциальной жертвы, особенности ее физического состояния, психологические свойства личности и принимают решение о совершении мошеннических действий при отсутствии посторонних лиц.

После совершения подготовительных действий наступает основной этап, в процессе которого мошенник (его соучастники) реализует заранее намеченные действия уже на месте преступления. На данном этапе и происходит мошенничество, передача имущества потерпевшим преступнику в условиях визуализации потерпевшим злоумышленника. Мошенник, используя заблаговременно приисканные им средства и орудия совершения преступления, встречает пожилого человека, заводит с ним беседу под различным предлогом (будь то продажа или покупка товара, оказание услуг коммунальных служб на дому и т. д.), выявляет наиболее «болезненные» темы для разговора, на которые в дальнейшем делает упор, соглашаясь с позицией жертвы, тем самым входя в доверие собеседника. На данном этапе мошенники часто изменяют тактику своего поведения, в зависимости от поведения жертвы, присутствия косвенных участников, которые могут и способствовать, и препятствовать совершению мошенничества.

Действия потерпевшего проявляются в том, что он подвергается внушению со стороны мошенника, проникается доверием к нему, теряя внимательность и бдительность, и, собственно, добровольно передает свое имущество злоумышленнику. Косвенными участниками могут быть как знакомые жертвы или ее родственники, так и лица, которые сопровождают мошенника (например, таксист, с которым прибыл злоумышленник). Данные лица неумышленно могут способствовать совершению преступления, высказывая свое мнение относительно правдивости слов мошенника, либо, наоборот, препятствовать совершению преступления, обнаружив преступные намерения злоумышленника и предприняв меры к его задержанию или сообщению в правоохранительные органы.

Однако, если преступление тщательно спланировано, то таких участников в момент совершения мошенничества не было, и оно совершено один на один с жертвой.

Элементы обстановки могут быть как благоприятными, если цель мошенничества достигнута, имущество добровольно передано жертвой мошеннику, так и неблагоприятными, если преступление не доведено до конца по независящим от исполнителя обстоятельствам (например, при обнаружении преступного умысла пожилым потерпевшим, недоверии жертвы преступнику либо задержании злоумышленника косвенными участниками, прибытии родственников жертвы).

Завершающий этап. На этом этапе злоумышленник (соучастники) в кратчайший срок покидает место преступления и принимает меры к сокрытию следов преступления (передает похищенное имущество сообщникам, избавляется от ненужных предметов, похищенных вместе с представляющими интерес, скрывает похищенное в своей одежде либо ручной клади, осуществляет сбыт похищенного либо использует для удовлетворения личных нужд; уничтожает орудия и средства совершения мошенничества (поддельные документы, средства изменения внешности, одежду, бланки, канцелярские принадлежности и т. д.).

Потерпевший обнаруживает факт совершения в отношении него мошеннических действий, как правило, спустя длительный период или спустя несколько дней, рассказывая о произошедшем родственникам или знакомым. После этого он или указанные лица обращаются с заявлением о преступлении в правоохранительные органы.

Косвенные участники могут неумышленно уничтожить следы преступления или совершать действия по сокрытию похищенного. Элементы обстановки могут видоизменяться, в зависимости от поведения участников мошенничества, а также по независящим от них причинам¹.

Таким образом, моделирование совершенного преступления поможет следователю (дознавателю) установить и объяснить взаимосвязь фактов и явлений, понять, как совершено преступление, то есть механизм мошенничества и его отражение в виде следов, сопоставить их и на этой основе построить

¹ Кокорева Л. В. Там же.

наиболее вероятностную мысленную модель совершенного преступления, а также программу расследования.

В результате проведенного исследования можно сделать следующие выводы:

1. Детальное описание предложенных моделей механизма мошенничества, совершенных в отношении пожилых людей, имеет научно-практическое значение. Сотрудники органов внутренних дел, занимающиеся расследованием исследуемой группы преступлений, определив способ подготовки, совершения и сокрытия мошенничества располагают возможностью выдвинуть обоснованные версии о групповом характере совершенного преступления, личности мошенника, источниках обнаружения следов преступления, способах сокрытия похищенного имущества, а также возможном оказании участниками уголовного дела противодействия расследованию.

2. Наличие сведений о механизме мошенничества, совершенного в отношении лица пожилого возраста, позволит следователю (дознавателю), в производстве которого находится уголовное дело, грамотно и точно квалифицировать действия злоумышленника, разработать эффективные программы (алгоритмы) расследования.

Библиографический список

1. *Алексеев С. А.* Использование данных о преступных навыках при расследовании мошенничества: дис. ... канд. юрид. наук. Н/Новгород. 2016. 197 с.

2. *Берзинь О. А.* Криминалистические подходы к моделированию преступной деятельности // *Право. Журнал Высшей школы экономики.* 2011. № 4. С. 133–143.

3. *Галимов С. А.* Некоторые особенности механизма посягательства на жизнь сотрудника милиции (криминалистический аспект) // *Вестник Владимирского юридического института.* 2008. № 4. С. 111–114.

4. *Кокорева Л. В.* Методика расследования карманных краж, совершенных в общественном транспорте: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. 307 с.

5. *Кустов А. М., Левченко О. П.* Расследование убийств: криминалистическая теория и практика: монография. М.: Проспект, 2020. 240 с.

6. *Образцов В. А.* Криминалистика. Теория. Понятие и виды криминалистической техники. Тактические основы следственных действий. Общие методики расследования: учеб. пособие. М.: Юрикон, 1994. 208 с.

7. *Селюжицкая Г. М.* Особенности механизма мошенничеств, совершаемых в отношении пожилых людей // Академическая мысль. 2021. № 4 (17). С. 32–35.

8. *Славская Н. В.* Взаимодействие жертвы и преступника в процессе совершения мошенничества // Государство и право в XXI веке. 2017. № 3. С. 16–20.

9. *Шурухнов Н. Г., Дроздова И. Ю.* Взаимодействие преступника и жертвы в современных видах мошенничества // Отечественная юриспруденция. 2019. № 5 (37). С. 32–35.

Г. Е. Филипченко

аспирант

кафедры государственно-правовых
дисциплин и теории права

Псковского государственного университета

Российская Федерация, г. Псков

fge8101@yandex.ru

**ОСОБЕННОСТИ ЗАКРЕПЛЕНИЯ
И РЕАЛИЗАЦИИ МЕЖОТРАСЛЕВЫХ ПРИНЦИПОВ
ПРАВА НА ПРИМЕРЕ ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛАМ
ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ**

**THE SPECIFICS OF THE ESTABLISHMENT AND
REALIZATION OF INTER-BRANCH PRINCIPLES OF LAW, BY
THE EXAMPLE OF ADMINISTRATIVE OFFENCE PROCEEDINGS**

В основу любой отрасли права, законодательства положены принципы. Порой одни и те же принципы присущи нескольким отраслям права. В статье предпринята попытка определить, какие межотраслевые принципы характерны для законодательства об административных правонарушениях, выявить проблемы их закрепления и применения. Обращено внимание на наличие неопределенности в применении принципов права в выбранной отрасли законодательства, в которой значительная часть принципов не сформулирована буквально, что приводит к разобщенности относительно их существования, наименований. В результате проведенного исследования автором раскрыта сущность принципов права, их деления по сфере распространения, выявлены проблемы, связанные с формой выражения, закрепления межотраслевых принципов и их реализацией на практике. Утверждается, что основное место в исследуемой сфере занимают межотраслевые принципы. Некоторые из них (например, принцип состязательности, принцип обеспечения права на защиту) нуждаются в более подробном законодательном закреплении. Предлагается закрепить в законе принцип разумности срока производства. Применение общенаучных (анализа, синтеза, сравнения), формально-юридических методов, правоинтерпретационного метода позволило автору прийти к выводу о путях проникновения исследуемых принципов в действующее право и сопутствующих проблемах. Ряд принципов получили правовую форму не только в нормах

законодательства, но и в судебной практике и теории права. Один из способов решения выявленных проблем, по мнению автора, видится в четком указании принципов в отдельной главе Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях с раскрытием содержания каждого, как это сделано в большинстве действующих российских процессуальных кодексов.

Ключевые слова: принципы права, межотраслевые принципы, административная ответственность, административный процесс, административное наказание, отрасль права, состязательность, правопонимание, охрана прав.

Every area of law is based on principles. Sometimes the same principles are characteristic of several legal branches. The article attempts to identify which inter-branch principles are characteristic of the legislation on administrative offences, to identify the problems of their enshrining and application. The attention is focused on the presence of uncertainty in the application of the principles of law in the selected branch of legislation, in which a significant part of the principles is not formulated literally, which leads to the dissociation concerning their existence, names. As a result of the study the author has revealed the essence of the principles of law, their division according to the sphere of distribution, identified problems associated with the form of expression, consolidation of inter-branch principles and their realization into practice. It is argued that the main place in the study area is occupied by inter-branch principles. Some of them (e.g. the adversarial principle, the principle of ensuring the right to defence) need to be enshrined in law in more detail. It is suggested that the principle of reasonableness of the period of proceedings should be enshrined in law. The use of general scientific (analysis, synthesis, comparison), formal-legal methods, legal interpretation method allowed the author to come to a conclusion about the ways of entering the studied principles into the current law and the related problems. A number of principles have received legal form not only in the norms of law, but also in jurisprudence and legal theory. One of the ways to overcome the identified problems, in the author's opinion, is seen in a clear indication of the principles in a separate chapter of the Code on Administrative Offences of the Russian Federation with disclosure of the content of each, as it is done in most of the current Russian procedural codes.

Keywords: Principles of law, interdisciplinary principles, administrative responsibility, administrative procedure, administrative punishment, branch of law, competition, legal understanding, protection of rights.

Более двадцати лет в нашей стране действует Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (далее также – КоАП РФ, Кодекс), в котором непрерывно выявляют неопределенности. Это

ведет к внесению многочисленных изменений. Только по состоянию на первую половину 2019 г. их насчитывалось более 4 800¹, и данный процесс продолжается до сих пор. Несмотря на такое «совершенствование» Кодекса, один из важнейших теоретических и практических вопросов остается до конца не решенным. Этот вопрос связан с принципами, действующими в КоАП РФ.

В Кодексе с помощью термина «принцип» указан лишь один общеправовой принцип – принцип равенства перед законом (ст. 1.4). Кроме того, слово «принцип» используется три раза: 1) в наименовании первой главы; 2) в ст. 1.1, где указано, что Кодекс основан на общепризнанных принципах международного права; 3) в ст. 1.3 об отнесении вопроса об установлении общих принципов к РФ. Очевиден тот факт, что данный принцип не может регулировать все юридические отношения в этой сфере.

Прежде всего обратим внимание на то, что принципы права – это правовая категория, которую раскрывает доктрина. Понятие «принцип» в переводе *principium* с латинского языка означает «начало, основа, происхождение, первопричина». Еще древние римские юристы началам придавали огромное значение в любом деле.

В царской России понятие «принцип права» в учебной литературе практически не использовано, применяли для этого понятия «начала», «основные начала»², в которых фактически шла речь лишь об отдельных принципах права. Как писал Г. Ф. Шершеневич, законодатель дореволюционного периода ограничивается установлением отдельных норм и только редко дает общие начала³.

В советский период происходит попытка более подробного осознания этой категории. Принципы права рассмотрены как выразители содержания права, социально-политическое и «правовое» содержание институтов и отраслей права в целом, как

¹ Концепция нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях // Гарант.ру: информационно-правовой портал. 2019. 13 июня. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72165640/?ysclid=lizvzwhfs4367907154> (дата обращения: 20.04.2023).

² Нефедьев Е. А. Учебник русского гражданского судопроизводства. М.: Тип. Императорского Московского Университета, 1909. С. 148–163.

³ Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М.: Спарк, 1995. С. 20.

самостоятельный регулятор в праве¹. При раскрытии данного понятия ученые используют такие выражения, как «исходные нормативно-руководящие начала», сквозные «идеи», «нормативно-руководящие положения»²; «объективно обусловленные начала, в соответствии с которыми строится система права»³; «ведущие начала формирования права, его развития и функционирования»⁴.

В современной России принципам права посвящены многочисленные публикации, в которых отражены научные суждения о правовой природе этой категории, ее функциях, отличии принципов права от других категорий, в том числе от норм права⁵. Наиболее бесспорным делением принципов права по сфере распространения и уровню взаимодействия признано деление на общеправовые, межотраслевые и отраслевые принципы.

Особого внимания, на наш взгляд, заслуживают работы доктора юридических наук В. В. Ершова, сторонника интегративного правопонимания, который приходит к более конкретным выводам, в том числе о том, что принцип права – это правовой первичный регулятор юридических отношений, наиболее абстрактный и первичный элемент единой системы форм национального и международного права, в процессе которого вырабатываются нормы права. В качестве одной из функций принципов права ученый указывает конкретизацию принципов права в процессах выработки (выявления и т. д.) норм права в формах национального и международного права⁶.

Относительно вопроса выявления принципов существуют две противоположные точки зрения. Сторонники позитивистского типа правопонимания считают принципами права лишь такие, которые закреплены, сформулированы в правовых нормах. Этой точки зрения придерживаются в своих

¹ Алексеев С. С. Проблемы теории права: основные вопросы общей теории социалистического права: курс лекций: в 2 т. Т. 1. Свердловск: Изд-во Сверд. юрид. ин-та, 1972. С. 102.

² Там же. С. 102.

³ Лукашева Е. А. Принципы социалистического права // Советское государство и право. 1970. № 6. С. 21.

⁴ Явич Л. С. Общая теория права: учебник. Ленинград: ЛГУ, 1976. С. 52.

⁵ Алешкова И. А. Соотношение принципов и норм конституционного права // Аграрное и земельное право. 2019. № 2. С. 21.

⁶ Ершов В. В. Принцип права: сущность и функции // Российское правосудие. 2019. № 2. С. 5.

работах такие ученые, как С. С. Алексеев¹, Г. Т. Чернобель², А. А. Демичев³ и другие. Напротив, на то, что принципы права могут быть и сформулированы в законе, и могут быть выведены из его смысла, из общего содержания права той или иной страны, указывают А. В. Малько⁴, М. И. Байтин⁵. Исследователь О. И. Цыбулевская ссылается на возможность логического выведения принципов права из норм, совокупности норм⁶.

Разделяя в главном и по существу последнюю точку зрения, попытаемся сначала определить, какие принципы можно выявить (извлечь) из содержания норм Кодекса. При этом в рамках настоящего исследования остановимся лишь на межотраслевых принципах, то есть принципах, которые охватывают две и более отрасли права. За основу формулировок принципов принимаем наименование принципов, которые уже прямо закреплены в других российских кодексах.

Первую группу межотраслевых принципов составляют принципы, которые присущи нескольким процессуальным отраслям российского права:

– принцип открытости (гласности), который следует из содержания ст. 24.3 КоАП РФ, в которой речь идет об открытом рассмотрении дела. Особенность этого принципа в исследуемой сфере проявляется в том, что он распространяется не только на случаи судебного рассмотрения дела, но и применяется при рассмотрении дела уполномоченным должностным лицом, органом. Указанный межотраслевой принцип является своеобразным гарантом соблюдения прав в процессе, позволяет осуществлять так называемый народный контроль;

– принцип языка производства следует из общего содержания ст. 24.2 Кодекса. Он проявляется в том, что производство по делам, кроме русского языка, может осуществляться на государственном языке республики, на

¹ Алексеев С. С. Указ. соч.

² Чернобель Г. Т. Правовые принципы как идеологическая парадигма // Журнал российского права. 2010. № 1. С. 88.

³ Демичев А. А. Позитивистская классификация принципов современного российского права // Государство и право. 2014. № 5. С. 13.

⁴ Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права: учебник. М.: Юристъ, 2004. С. 82.

⁵ Байтин М. И. Принципы права // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М.: Юристъ, 2004. С. 83.

⁶ Цыбулевская О. И. Принципы права // Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М.: Юристъ, 1997. С. 150.

территории которого находится уполномоченное лицо. Лицам, не владеющим языком, предоставлено в том числе и право на переводчика;

– принцип свободной оценки доказательств выводится нами из содержания ст. 26.11 КоАП РФ. В ней идет речь о том, что оценка доказательств должна осуществляться по своему внутреннему убеждению, но вместе с тем это убеждение должно быть основано на исследовании всех обстоятельств дела в их совокупности, всесторонне, полно, объективно;

– принцип непосредственного исследования доказательств выводят из ч. 2 ст. 29.7 КоАП РФ. Он проявляется в непосредственном исследовании доказательств, заслушивании участников процесса, свидетелей, экспертов, специалистов.

Вторую группу составляют принципы, которые охватывают как законодательство об административных правонарушениях, так и уголовно-процессуальное законодательство. Одним из таких принципов, который текстуально следует из правовой нормы Кодекса, является принцип презумпции невиновности (ст. 1.5 Кодекса), который в значительной степени изучен в юридической литературе. Не вдаваясь в дискуссию относительно того, являются ли презумпции принципами права, укажем лишь то, что принцип презумпции невиновности объявлен законодателем в УПК РФ.

Принцип охраны прав и интересов участников административного производства извлекается из положений ст. 25.1, 25.2, п. 5 ст. 27.3, ч. 3 ст. 28.2, ч. 3 ст. 28.7, п. 5 ч. 1 ст. 29.7, п. 5 ч. 2 ст. 30.6 Кодекса, из которых следует обязанность уполномоченных лиц разъяснять всем участникам процесса их права и обязанности. Нормы ст. 25.2 Кодекса направлены на охрану прав и интересов лиц от неправомερных действий. Ответственность за причиненный вред в результате незаконных действий органов власти при привлечении к административной ответственности, которая, на наш взгляд, также служит проявлением вышеуказанного принципа, закреплена в ч. 2 ст. 27.1 КоАП РФ. Через взаимосвязанные положения ч. 3 ст. 1.6 и ч. 2 ст. 3.1 КоАП РФ, в которых идет речь о запрете в ходе осуществления производства действий, решений, унижающих человеческое достоинство, причинение физических страданий, а также нанесение вреда деловой репутации юридического лица, проявляется принцип уважения достоинства личности в административном процессе.

Третью группу составляют принцип гуманизма, вытекающий из содержания ч. 2 ст. 3.1 КоАП РФ, и принцип справедливости, который выводят из содержания положений ст. 4.1 КоАП РФ. Эти принципы характерны как для сферы административной ответственности, так и для сферы уголовной ответственности, регулируемой Уголовным кодексом (УК) РФ. Поэтому в таком ракурсе мы их рассматриваем как межотраслевые принципы.

Если вышеуказанные межотраслевые принципы следуют или выведены из содержания норм Кодекса, то такие межотраслевые принципы, как состязательность и равноправие сторон, обеспечение права на защиту, осуществление правосудия только судом, независимость судей, прежде всего усматриваются в положениях Конституции РФ.

На наличие принципа состязательности и равноправия сторон, который должен распространяться на всех стадиях административного судопроизводства, неоднократно указывал Конституционный Суд РФ, ссылаясь на положения ч. 3 ст. 123 Конституции РФ¹. Характерной чертой данного принципа служит отделение функции суда от спорящих сторон. Сбор доказательств – функция заинтересованных участников производства по делам об административных правонарушениях и должностных лиц, составляющих протокол об административном правонарушении. В связи с этим высказанная позиция А. И. Капунова о том, что в настоящее время за основу рассмотрения дел об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции взят следственный тип процесса², является, на наш взгляд, несостоятельной. Действительно, пределы активности судьи при рассмотрении дел данной категории, по нашему убеждению, широки, но они и широки в других состязательных процессах (например, при рассмотрении административных дел). Однако

¹ По жалобе гражданина Маслова Александра Ивановича на нарушение его конституционных прав частями 1, 2 и 3 статьи 30.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях: определение Конституционного Суда РФ от 12 апреля 2005 г. № 113-О // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_53636/?ysclid=lizygpoug5723329521 (дата обращения: 20.03.2023).

² Капунов А. И. Административная ответственность как форма административного принуждения // Сибирское юридическое обозрение. 2019. № 4. С. 523.

это не свидетельствует о том, что господствующей идеей в процессуальном праве в настоящее время стала следственность.

Вместе с тем прослеживаются особенности наполнения этого принципа при рассмотрении дел в судах. Так, в большинстве дел (за исключением дел с участием потерпевших) сторона обвинения как таковая отсутствует; должностные лица, составившие протокол, не являются участниками по делам об административных правонарушениях, прокурор участвует в рассмотрении дел об административных правонарушениях лишь по определенным составам. В связи с этим одним из действенных механизмов реализации принципа состязательности (при отсутствии в деле потерпевшего) видится участие в качестве стороны в судебном процессе представителя публичного органа, выступающего инициатором привлечения лица к административной ответственности.

Принцип обеспечения права на защиту следует из положений Конституции РФ (ст. 48), а также его можно вывести из положений ч. 1 ст. 25.1, ст. 25.5 КоАП РФ, закрепляющих право пользоваться юридической помощью защитника (адвоката, иного лица), обязанности уполномоченных органов, лиц разъяснить процессуальные права (ч. 5 ст. 27.3, ч. 7 ст. 28.1.1, ч. 3 ст. 28.7, ч. 3 ст. 28.2, п. 5 ч. 1 ст. 29.7, п. 5 ч. 2 ст. 30.6 Кодекса), совершать определенные действия (ч. 4 ст. 28.2, ч. 2 ст. 25.1 Кодекса). Проблемой в реализации данного принципа, на наш взгляд, остается вопрос о праве лица, привлекаемого к ответственности, на получение бесплатной юридической помощи. Если в уголовном процессе этот вопрос нашел отражение, то при рассмотрении дел об административных правонарушениях все сводится к разъяснению Конституционного Суда РФ, который связывает возможность такого права с ситуациями, при которых обусловленная привлечением к административной ответственности степень реального вторжения в конституционные права и свободы лица сопоставима с мерами уголовно-правового воздействия¹. Точных критериев указанных

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Михайловой Валентины Николаевны на нарушение ее конституционных прав статьей 25.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях: определение Конституционного Суда РФ от 5 февраля 2015 г. № 236-О // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_145804/?ysclid=lizyohrxmy814954742 (дата обращения: 20.03.2023).

ситуаций ни Конституционный Суд РФ, ни федеральный законодатель не приводят. С учетом этого во избежание создания препятствий в реализации исследуемого принципа именно законодателю, как и предполагается в ч. 1 ст. 48 Конституции РФ, следует предусмотреть случаи возможности бесплатной юридической помощи.

Если приведенные выше принципы уже закреплены в указанных формулировках в иных российских кодексах, Конституции РФ, то такие межотраслевые принципы, как индивидуализация ответственности (извлекается из положений ч. 2, ч. 3 ст. 4.1, ст. 4.1.1, ст. 4.2, ст. 4.3 КоАП РФ), однократность привлечения к административной ответственности (следует из содержания ч. 5 ст. 4.1 КоАП РФ), нашли широкое применение как в теории, так и в практике высших судов.

Приведенные выше межотраслевые принципы активно используют на практике. Их нарушение приводит к неблагоприятным правовым последствиям, которые проявляются в отмене или изменении решений, прекращении дел.

Принципов, которые были бы, бесспорно, свойственны лишь производству по делам об административных правонарушениях и действовали бы только в этой отрасли (так называемые отраслевые принципы), в процессе исследования выявить не удалось. Предлагаемые в научной литературе в качестве принципов производства по делам об административных правонарушениях принцип оперативности (быстроты), принцип выявления объективной истины по делу¹, на наш взгляд, не являются в современный период принципами права. Согласимся с позициями ученых, которые указывают на то, что принципы должны иметь обоснование в виде концептуальной основы, развивающей представление о правовых основах с информационно-нравственной и формально-юридической стороны².

Представляется, что сами по себе нормы Кодекса о кратких сроках (например, составления протокола, рассмотрения дел, давности привлечения к ответственности), на что указывают в

¹ Карпов А. Б. Принципы производства по делам об административных правонарушениях в таможенной сфере // Юрист. 2002. № 7. С. 54.

² Малько А. В., Струсь К. А. Принципы права как важнейшая составляющая правовых основ развития общества // Принципы российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. Саратов: Саратовская государственная академия права, 2010. С. 46.

качестве обоснования наличия принципа оперативности, еще не свидетельствуют о том, что из их смысла следует именно принцип права. В этом аспекте правильнее было бы говорить не о принципе, а о целях и задачах. Краткие сроки по делам предусмотрены не только в КоАП РФ. Науке и практике известен, используется в ряде отраслей принцип процессуальной экономии, в котором отражены в том числе нормы о быстром и правильном рассмотрении дела. Считаем целесообразным официально закрепить в Кодексе, как и в других действующих российских процессуальных кодексах, принцип разумного срока производства. Тем более что, исходя из содержания действующего законодательства, с заявлением о компенсации в случае нарушения разумного срока производства может в настоящее время обратиться лицо, в отношении которого осуществлялось производство по делу об административном правонарушении, а также потерпевший (ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»).

Относительно объективной истины, которую в качестве принципа видят из положений ст. 26.11 КоАП РФ, дополним, что за двадцать лет действия КоАП РФ высшие суды ни разу не упомянули о наличии такого принципа при рассмотрении дел об административных правонарушениях. Вопрос о поиске истины является дискуссионным во всех отраслях права. Разделяя точку зрения о том, что любое познание относительно, считаем необходимым согласиться с наличием в исследуемой сфере межотраслевого принципа всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела (ст. 26.11 КоАП РФ), который уже широко используется в решениях не только Конституционного Суда РФ, но и в практике судов общей юрисдикции по делам об административных правонарушениях.

В рамках настоящего исследования считаем целесообразным указать на то, что не всегда действуют единые правила при рассмотрении дел об административных правонарушениях. В частности, при рассмотрении таких дел арбитражный суд руководствуется и положениями Арбитражного процессуального кодекса (АПК) РФ, в котором сосредоточена своя система принципов. Не останавливаясь на этом подробно, укажем лишь, что разделяем точку зрения Н. Г. Салищевой, которая считала, что во всех судах должны быть единые правила

административного судопроизводства, а значит, отсутствует необходимость в сохранении главы 25 АПК РФ¹.

Вышеизложенное позволяет сформулировать следующие выводы.

Основной массив принципов, на основе которых регулируются отношения в сфере законодательства об административных правонарушениях, составляют межотраслевые принципы. Значительная часть установленных межотраслевых принципов присуща принципам уголовного и уголовно-процессуального закона, что свидетельствует об уникальности производства по делам об административных правонарушениях, которое изучают в рамках теории административно-процессуального права.

Большинство принципов не сформулированы законодателем буквально, что приводит к необходимости их выведения (извлечения) из правовых норм Кодекса, в которых они молчаливо содержатся. При таком извлечении для их обнаружения приходится обращаться к прямо закрепленным, устоявшимся принципам в других отраслях права. Порой из одной правовой нормы вытекают несколько принципов (например, из положений ст. 26.11 КоАП РФ выводят и принципы свободной оценки доказательств, и принцип всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела). Можно констатировать и то обстоятельство, что среди выявленных принципов обнаружены и такие, которые, будучи неписаными законодательно в употребляемых формулировках, проникли в действующее право через теорию права и судебную практику (например, принцип индивидуализации ответственности).

В систему принципов по делам об административных правонарушениях входят и такие, которые фактически не просматриваются из положений правовых норм КоАП РФ, а следуют из положений Конституции РФ: состязательность и равноправие сторон, осуществление правосудия только судом, независимость судей. Указанные принципы присущи и другим отраслям права, что свидетельствует об их межотраслевом характере. Несмотря на указанную в теории возможность

¹ Салищева Н. Г. Проблемы правового регулирования института административной ответственности в Российской Федерации // Административное право и процесс. 2014. № 9. С. 20.

выведения принципов права, для этого нужны глубокие юридические познания, в том числе в различных отраслях национального, международного права, поскольку упорядоченность принципов, в том числе и по их формулировкам, отсутствует. Сегодня отсутствует разработанная методология по извлечению принципов из текстов правовых норм, равно как и нет официально систематизированных принципов, в том числе общепризнанных принципов международного права, которые служили бы своеобразными ориентирами для правоприменителя. В результате этого отсутствует единое мнение о наличии тех или иных принципов, их формулировок. На основе исследования становится понятным, что ряд выявленных межотраслевых принципов отличаются по наполнению от этих же принципов в других отраслях права; некоторые из них нуждаются в совершенствовании (принцип состязательности и равноправия, принцип обеспечения права на защиту и др.).

С особой осторожностью следует относиться к вопросу о выведении из норм права так называемых неизвестных ранее праву принципов. В условиях, если категория «принципы права» все-таки остается до настоящего времени теоретически не совсем осмысленной и бесспорной, такое выведение может граничить с тем, что в качестве принципов будут названы отдельные проявления уже продекларированных, известных принципов, а также научные выводы, положения, постулаты, то есть не принципы. Мы разделяем взгляд В. М. Шерстюка о том, что необдуманное и неоправданное расширение состава принципов может привести к их обесцениванию¹. При таких данных, если со всей очевидностью прослеживаются проблемы при выявлении и применении принципов в сфере законодательства об административных правонарушениях, а по этим делам привлекают к административной ответственности не только профессиональные юристы (судьи), но и лица, которые зачастую не имеют юридического образования, считаем необходимым законодательно прямо (текстуально) и в определенной главе указать в Кодексе исчерпывающий перечень принципов, раскрыть их содержание.

¹ Шерстюк В. М. О Принципах арбитражного судопроизводства // Хозяйство и право. 2004. № 6. С. 54.

Библиографический список

1. *Алексеев С. С.* Проблемы теории права: основные вопросы общей теории социалистического права: курс лекций: в 2 т. Т. 1. Свердловск: Изд-во Сверд. юрид. ин-та, 1972. 396 с.
2. *Алешкова И. А.* Соотношение принципов и норм конституционного права // *Аграрное и земельное право.* 2019. № 2. С. 19–24.
3. *Байтин М. И.* Принципы права // *Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько.* М.: Юристъ, 2004. 776 с.
4. *Демичев А. А.* Позитивистская классификация принципов современного российского права // *Государство и право.* 2014. № 5. С. 5–13.
5. *Ершов В. В.* Принцип права: сущность и функции // *Российское правосудие.* 2019. № 2. С. 5–16.
6. *Каплунов А. И.* Административная ответственность как форма административного принуждения // *Сибирское юридическое обозрение.* 2019. № 4. С. 518–524.
7. *Карпов А. Б.* Принципы производства по делам об административных правонарушениях в таможенной сфере // *Юрист.* 2002. № 7. С. 50–56.
8. *Лукашева Е. А.* Принципы социалистического права // *Советское государство и право.* 1970. № 6. С. 21–29.
9. *Малько А. В., Струсь К. А.* Принципы права как важнейшая составляющая правовых основ развития общества // *Принципы российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько.* Саратов: Саратовская государственная академия права, 2010. 704 с.
10. *Матузов Н. И., Малько А. В.* Теория государства и права: учебник. М.: Юристъ, 2004. 544 с.
11. *Нефедьев Е. А.* Учебник русского гражданского судопроизводства. М.: Тип. Императорского Московского Университета, 1909. 403 с.
12. *Салищева Н. Г.* Проблемы правового регулирования института административной ответственности в Российской Федерации // *Административное право и процесс.* 2014. № 9. С. 9–22.
13. *Цыбулевская О. И.* Принципы права // *Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько.* М.: Юристъ, 1997. 672 с.

14. *Чернобель Г. Т.* Правовые принципы как идеологическая парадигма // Журнал российского права. 2010. № 1. С. 84–94.

15. *Шерстюк В. М.* О Принципах арбитражного судопроизводства // Хозяйство и право. 2004. № 6. С. 51–55.

16. *Шершеневич Г. Ф.* Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М.: Спарк, 1995. 556 с.

17. *Явич Л. С.* Общая теория права: учебник. Ленинград: ЛГУ, 1976. 286 с.

Р. Р. Шакеров
старший преподаватель
Российского университета транспорта (МИИТ)
Российская Федерация, г. Москва
rustam0710@mail.ru

**НАДЛЕЖАЩЕЕ ИСПОЛНЕНИЕ
ОБЯЗАТЕЛЬСТВ СТОРОН БИРЖЕВЫХ ДОГОВОРОВ
ПО ПОСТАВКЕ НЕФТИ И НЕФТЕПРОДУКТОВ**

**THE PROPER PERFORMANCE OF THE OBLIGATIONS
OF THE PARTIES TO STOCK EXCHANGE CONTRACTS
FOR THE SUPPLY OF OIL AND OIL PRODUCTS**

В статье автором рассмотрены вопросы о надлежащем исполнении обязательств сторон биржевых договоров по поставке нефти и нефтепродуктов. Утверждается, что мерой воздействия, которая применяется к недобросовестным участникам биржевой торговли, является приостановление биржей допуска к организованным торгам. Предлагается разделять такие понятия, как «санкция» и «мера оперативного воздействия». В статье обоснована необходимость закрепления на федеральном уровне понятия «доступ к организованным биржевым торгам» с целью предупреждения ненадлежащего исполнения договора поставки нефти и нефтепродуктов. Это, по мнению автора, позволит придать определенность правовому статусу участников торгов относительно их прав и обязанностей как участников биржевых торгов.

Ключевые слова: исполнение обязательства, биржевые договоры, поставка нефти, поставка нефтепродуктов, биржевая торговля, правовой режим нефти, правовой режим нефтепродуктов, энергетическое право, товарная биржа.

In the article the author considers the questions of proper performance of obligations by the sides of exchange contracts for delivery of oil and petroleum products. It is argued that the sanction, which is applied to unfair participants of exchange trades, is the suspension of the exchange's admission to organised trading. It is proposed to distinguish between such notions as 'sanction' and 'operational impact measure'. The article substantiates the need to enshrine at the federal level the concept of "access to organized exchange trading" in order to prevent improper performance of the contract for supply of oil and petroleum products. This,

in the author's opinion, will give certainty to the legal status of bidders concerning their rights and obligations as participants of exchange trading.

Keywords: performance of obligations, exchange contracts, oil supply, supply of oil products, exchange trade, legal regime of oil, legal regime of oil products, energy law, trade commodity exchange.

Н а протяжении многих лет особенно важное место в биржевой торговле занимает рынок нефти и нефтепродуктов, операции по которым заключаются на товарно-сырьевых биржах. Активизация биржевой торговли нефтью и нефтепродуктов, в свою очередь, оказывает значительное воздействие как на нефтяной сектор, так и на экономику страны в целом. В настоящем исследовании мы намеренно не рассматриваем при анализе тенденций капитальные и малопредсказуемые изменения рынка нефти и нефтепродуктов вследствие изменения геополитической ситуации после февраля 2022 г., однако учитываем подобные обстоятельства при оценке исполнения обязательств по уже заключенным контрактам как форс-мажорные.

Благодаря большим запасам сырой нефти и движению к инициативам свободного рынка, Российская Федерация (РФ) в начале века стала популярным направлением для многих инвесторов. Россия стала ведущим развивающимся рынком и членом так называемых стран БРИК после стремительного роста на 700 % с 2001 по 2006 г. В связи с этим на протяжении долгих лет задачей Правительства РФ служит развитие биржевого рынка торговли энергией и энергетическими ресурсами. В настоящее время «Индия после начала специальной военной операции увеличила поставки нефти из России в 3 раза по сравнению с 2021 г. для ее перепродажи в страны, отказавшиеся от поставок нефти из России»¹.

Данный рынок объединяет различных биржевых участников, осуществляющих куплю-продажу товаров посредством заключения множества биржевых договоров. Об этом свидетельствует и значительное количество нормативных правовых актов, которые регулируют правоотношения в области распоряжения объектами, связанными с топливно-энергетическим комплексом. Динамичное развитие гражданского

¹ Чайковская А. А., Филин С. А. Параллельный импорт в санкционных условиях: особенности учета и налогообложения // Международный бухгалтерский учет. 2023. № 1. С. 90.

законодательства не обошло стороной и ряд норм, регулирующих способы обеспечения исполнения обязательств. Введены новые способы обеспечения, а также подвергнуты модернизации существовавшие обеспечительные конструкции. Законом или договоренностью сторон могут быть предусмотрены особые меры имущественного характера, нацеленные на соблюдение сторонами условий договора и их надлежащее выполнение. Современное законодательство предусматривает возможность установления и иных гарантий исполнения обязательств должником при условии, что они не будут противоречить нормам закона и существу обязательства. С учетом справедливости тезиса о важности роли взаимодействия региональных интеграционных объединений в укреплении их положения в мировой экономике и геополитическом поле¹ следует обратить внимание и на еще одну тенденцию формирования энергетического права ЕАЭС, в частности сопряжение с энергетической политикой, проводимой другими региональными интеграционными объединениями, действующими на постсоветском пространстве.

Таким образом, на современном мировом рынке особое место в биржевой торговле занимает рынок нефти и нефтепродуктов, операции по которым заключаются на товарно-сырьевых биржах. В 2020 г. количество биржевых сделок с продуктами нефти и нефтепродуктов составило более 80 % от суммарного объема биржевых торгов, что говорит о важности данной отрасли для развития биржевой торговли в России².

Однако сегодня при заключении договоров поставки нефти и нефтепродуктов не учитывают ни специфический характер сторон, определяемый сочетанием частного и публичного интересов при его заключении, ни особенности объекта, относительно которого строятся правоотношения при поставке (природный ресурс, опасный груз и требования к его транспортировке, в том числе по магистральным трубопроводам, требования к качеству нефти и нефтепродуктов и т. д.). Кроме того, заключение договоров по поставке нефти и нефтепродуктов

¹ Право Европейского союза: учебник и практикум: в 2 ч. Ч. 1 / под ред. А. Х. Абашидзе, А. О. Иншаковой. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2020. С. 10.

² Афанасенко В. В. Особенности заключения и исполнения договора купли-продажи, заключаемого на электронных биржевых торгах // Результаты современных научных исследований и разработок: сборник ст. XII Всерос. науч.-практ. конф. / отв. ред. Г. Ю. Гуляев. Пенза: Наука и Просвещение, 2021. С. 132.

нередко осложнено трудностями переводов, поскольку зачастую эти договоры имеют характер международных, и нередко в тексте договоров возникают профессионализмы, представляющие собой особый пласт лексики, используемой в основном в устной научно-технической коммуникации в специальных целях. Однако перевод их требует высокой точности во избежание разночтений у сторон.

Надлежащее исполнение обязательств сопряжено с нивелированием рисков, характерных для рынка нефти и нефтепродуктов. Рисковые события могут иметь не только негативные последствия, но и положительные. К примеру, при снижении курса национальной валюты возможен как положительный эффект в виде увеличения экспортной выручки, так и отрицательный – в виде роста затрат на приобретаемые материалы и оборудование за рубежом. Нефтедобывающая промышленность связана с риском как никакая другая отрасль экономики. Руководители нефтегазовых предприятий понимают, что любую экономическую деятельность, а тем более в отрасли нефти и газа, всегда преследуют риски.

Риск – это вероятное событие в будущем, которое может оказывать как положительное, так и отрицательное влияние на результаты компании. А. В. Габов, М. С. Лизикова пишут: «Возрастающая роль энергетики, доступность энергетических ресурсов стали основанием для попыток создания международных соглашений в этой области, столкнувшихся, однако, с политическими и экономическими разногласиями»¹. Представляется, что «целесообразно развивать интеграцию государств и тесное взаимодействие интеграционных объединений в энергетическом секторе»². Среди причин энергетической интеграции – повышение степени неопределенности международных экономических отношений, структурные изменения в мировом хозяйстве, перестройка мировых рынков, изменение правил игры и взаимоотношений между потребителями и продавцами товаров, услуг и в

¹ Габов А. В., Лизикова М. С. Энергетическое право Евразийского экономического союза: формирование и основы // Предпринимательское право. 2022. № 2. С. 13.

² Грибанич В. М., Суханов А. А. Энергетическая интеграция стран ЕАЭС: проблемы и перспективы // Инновации и инвестиции. 2020. № 2. С. 248.

особенности энергетических ресурсов¹. Важную роль играют вывозные пошлины. Как утверждает А. А. Моторина, «вывозные таможенные пошлины исчисляются исходя из массы сырой нефти и нефтепродуктов, а их сумма определяется исходя из применения базы для исчисления этих пошлин и их ставки»².

При заключении биржевых договоров нефти и нефтепродуктов, как и в рамках регулирования иных договоров поставки, одним из приоритетных вопросов правового регулирования служит создание условий для надлежащего исполнения участниками организованных торгов своих обязательств. В частности, важным является обеспечение надлежащего исполнения договоров, но и этот момент в настоящее время в современном законодательстве не имеет достаточного уровня проработанности. Так, спорным остается вопрос о неустойке. Думается, что неустойку не следует рассматривать в качестве обеспечения исполнения обязательств. Мы исходим из того, что это – законодательная неточность. Неустойка ближе к тому, чтобы выступать способом компенсации убытков, возмещать нарушенную имущественную сферу кредитора. Так, если утверждать, что неустойка – это обеспечение исполнения обязательств, то, например, иск о возмещении убытков тоже должен рассматриваться как обеспечение обязательств, поскольку функционально неустойка от убытков не отличается. На основе этого представляется целесообразным исключить неустойку из способов обеспечения исполнения обязательств. Обеспечение исполнения обязательств – залог, удержание вещи, гарантия, поручительство, обеспечительный платеж. Неустойку и задаток, в свою очередь, следует считать штрафными мерами, поэтому подлинным обеспечением исполнения обязательств их признать трудно. Если мы говорим о той части задатка, в которой обеспечением является право требовать в двойном размере, то вопроса не возникает.

Если посмотреть на вторую составляющую задатка – право присвоить полученное в счет ответственности нарушителя

¹ Сопилко Н. Ю. Энергетическое сотрудничество в контексте экономической интеграции в государствах ЕАЭС: автореф. дис. ... д-ра экон. наук. М., 2020. С. 3.

² Моторина А. А. Совершенствование правового регулирования вывозных пошлин на углеводородное сырье в контексте международных договоров России // Финансовое право. 2021. № 5. С. 34.

договора, – нельзя ли увидеть элемент обеспечения в том, что кредитор имеет уже уплаченную сумму, которую он вправе присвоить? Однако следует уточнить ряд обстоятельств. Присвоение осуществляется для того, чтобы компенсировать потенциальные убытки, которые могли образоваться, о чем также свидетельствует и судебная практика. Тем самым срабатывает идея компенсаторного характера присвоения, а там, где компенсаторность, всегда существует ответственность. В целом следует сделать акцент на том, что в настоящее время не представляется возможным с уверенностью утверждать, что в рамках российской юрисдикции существует четкая система обеспечительных мер, поскольку не все способы обеспечения исполнения обязательств, упомянутые в тексте ГК РФ, в действительности представляют собой подлинные способы обеспечения.

Значимость проработки данного вопроса, а также эффективное применение биржевых мер, направленных на надлежащее исполнение участниками своих обязательств, обусловлено минимизацией рисков биржи. Одним из таких рисков, например, является риск потери деловой репутации. Кроме того, оптимальное обеспечение надлежащего исполнения обязательств предполагается требованиями практики делового оборота.

Специальной мерой воздействия, которая применяется к недобросовестным участникам биржевой торговли, служит приостановление биржей допуска к организованным торгам. Указанная мера сегодня является единственной, которую применяют биржи. Но вместе с тем она не закреплена на законодательном уровне, что требует включения этого процесса на уровне федерального законодательства.

В действующем законодательстве отсутствует регламентирование понятия «допуск к организованным торгам», что порождает различия в понимании как участниками биржевой торговли, биржи, так и органами судебной власти при разрешении спорных ситуаций¹. Так, в распоряжении Коллегии Евразийской экономической комиссии от 29 сентября 2020 г. №

¹ Постановление от 3 февраля 2020 г. по делу № А56-163848/2018 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/ZvLojcDfiAQK/?ysclid=liz5t0vrkq262150306> (дата обращения: 20.03.2023).

135¹ представлено следующее определение: «допуск к участию в организованных торгах биржи (организатора торговли) – обеспечение возможности прямого (непосредственного) участия в организованных торгах, проводимых биржей (организатором торговли), для заключения договоров купли-продажи ценных бумаг и (или) производных финансовых инструментов (договоров, являющихся производными финансовыми инструментами).

Под допуском к организованным торгам предлагаем понимать разрешение биржей участникам биржевой торговли принимать прямое (непосредственное) участие в организованных торгах в определенных биржевых секциях (например, «Нефть» или «Нефтепродукты»), которые осуществляются на платформе биржи, в соответствии с действующим российским законодательством и установленными локальными актами биржи для заключения договоров купли-продажи ценных бумаг и (или) производных финансовых инструментов (договоров, являющихся производными финансовыми инструментами). Данное определение будет способствовать четкому пониманию допуска к организованным торгам в законодательстве РФ, то есть пониманию участниками, что речь идет именно о разрешении участия в торгах. Не подлежит оспариванию тот факт, что все участники гражданского оборота хотят работать с надежными и добросовестными контрагентами, будь то юридические лица или индивидуальные предприниматели, которые выполняют все принятые обязательства в точном соответствии с договором: поставят качественную продукцию в сроки, установленные договором; оплатят все точно и в срок; выполнят гарантийные обязательства и т. п. При этом А. Н. Левушкин, С. Ю. Морозов пишут: «Однако стоит учитывать, что в предпринимательской деятельности всегда есть место риску, и контрагенты – одни из первых, кто может подвергнуться этому риску участников гражданского оборота»².

¹ О проекте Соглашения о допуске брокеров и дилеров одного государства – члена Евразийского экономического союза к участию в организованных торгах бирж (организаторов торговли) других государств-членов: распоряжение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 29 сентября 2020 г. № 135 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: <https://www.consultant.ru/search/> (дата обращения: 20.03.2023).

² Левушкин А. Н., Морозов С. Ю. Проверка контрагента перед заключением договора как непоименованный способ обеспечения исполнения предпринимательских обязательств // Юрист. 2021. № 7. С. 38.

Приостановление или прекращение допуска к участию в организованных торгах определяется п. 1.17 положения Банка России о деятельности по проведению организованных торгов¹. Из данного Положения нельзя сделать обоснованный вывод о том, относится такая мера воздействия, как приостановление, к категории санкций, или является ли мерой, которая может иметь отличную от санкций правовую природу. Однако к такому выводу пришли, в частности, в своих работах различные юристы², которые разделяют понятия «санкция» и «мера оперативного воздействия».

В настоящей статье также будем разделять понятия «санкция» и «мера оперативного воздействия», то есть такая мера, как приостановление допуска к участию в организованных торгах, должна быть классифицирована как мера оперативного воздействия. Санкцию в гражданском праве следует рассматривать как условие договора, которое применяется за нарушение индивидуального правила поведения. Санкция – более широкое понятие, чем мера юридической ответственности за нарушение договора, поскольку договор включает в себя такие юридические последствия, как меры оперативного воздействия на должника и на юридические последствия.

Согласно Правилам допуска к участию в организованных торгах ЗАО «СПМТСБ», одним из оснований для принятия решения о приостановлении допуска выступает неуплата биржевых сборов и других платежей в сроки, установленные Договором об оказании услуг по проведению организованных торгов, который заключен между биржей и участниками биржевых торгов. Однако нефтяные и газовые компании сталкиваются с существенными препятствиями на пути реализации цифровых инициатив. Вместе с тем в настоящее время «участники торгов могут получить выписку из реестра со всеми параметрами договоров через личный кабинет на сайте биржи, который представляет собой систему дистанционного

¹ О деятельности по проведению организованных торгов: положение Банка России от 17 октября 2014 г. № 437-П (в ред. от 17 мая 2022 г.): зарегистрировано в Минюсте России 30 декабря 2014 г. № 35494) // Вестник Банка России. 2015. 26 января.

² Струсь К. А., Темуркаева Э. А. Понятие и основное содержание деятельности по организации торговли на рынке ценных бумаг // Молодой исследователь: вызовы и перспективы: сборник ст. по материалам CI Международ. науч.-практ. конф. № 1 (101). М.: Интернаука, 2019. С. 142.

обслуживания клиентов биржи. Выписка заверяется уполномоченным лицом биржи путем проставления усиленной неквалифицированной электронной подписи»¹.

Итак, можно сделать вывод о том, что основной задачей биржи является стимулирование участников биржевой торговли к надлежащему исполнению своих обязательств. Проанализировав исполнение обязательств участников биржевой торговли, необходимо осуществить внесение предлагаемых изменений (закрепление понятия «доступ к организованным торгам») в Федеральный закон РФ № 325-ФЗ «Об организованных торгах»², положение Банка России № 437-П о деятельности по проведению организованных торгов в аспекте закрепления понятия «доступ к организованным торгам» и предоставления права организатору торгов осуществлять приостановление своей обязанности по оказанию услуг, а также приведение к единообразию терминологии, представленной в федеральном законодательстве, положении Банка России и локальных актах биржи, что будет способствовать более четкому определению возможностей организаторов торговли и участников биржевой торговли.

В соответствии с мировой практикой развитие биржевой торговли обуславливает необходимость включения современных биржевых технологий по заключению биржевых договоров, что требует всестороннего изучения особенностей биржевой торговли нефти и нефтепродуктов, а также правового регулирования заключения и надлежащего исполнения биржевых договоров. В настоящее время Санкт-Петербургская международная товарная биржа (*Spitex*) готовится к экспериментам с онлайн-аукционами нефти и нефтепродуктов, что требует тщательного изучения процесса заключения биржевых договоров.

В дополнение в соответствии с новой программой, которая применяется и в других нефтедобывающих странах, биржа планирует предложить электронную платформу для совершения сделок покупателям и продавцам. Это позволит не обращаться для определения ежедневной цены на нефть и нефтепродукты к

¹ Вильданова М. М., Урманов А. В. Цифровые технологии в энергетике // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2019. № 4. С. 33.

² Об организованных торгах: федер. закон от 21 ноября 2011 г. № 325-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 48. Ст. 6726.

таким организациям, как *Platts* и *Argus*, что даст возможность бирже стать более автономной.

Таким образом, в статье обоснована идея о важности закрепления на федеральном уровне понимания «доступ к организованным биржевым торгам», что позволит участникам понимать свои права и исполнять надлежащим образом свои обязательства путем возможности участия в биржевых торгах. Однако мы должны понимать, что, возможно, в ближайшее время правила торгов, а соответственно, отнесения обязательств по их результатам к выполненным/невыполненным, могут существенно измениться. 22 марта 2022 г. в Государственную Думу РФ внесен проект Федерального закона № 92282-8 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹, призванный защитить стороны договора от негативных последствий санкций и иных мер, предпринимаемых иностранными государствами в отношении российских физических и юридических лиц в настоящее время (далее – Санкции).

Данный законопроект находится на рассмотрении, но ряд предпосылок (например, выход России из Совета Европа, процедура которого завершена в сентябре 2022 г.) позволяет предположить, что у этого нормативно-правового акта очевидны большие шансы быть принятым и полностью изменить правила торговли, которых придерживается наша страна в настоящее время.

Библиографический список

1. *Афанасенко В. В.* Особенности заключения и исполнения договора купли-продажи, заключаемого на электронных биржевых торгах // Результаты современных научных исследований и разработок: сборник ст. XII Всерос. науч.-практ. конф. / отв. ред. Г. Ю. Гуляев. Пенза: Наука и Просвещение, 2021. С. 132–137.

¹ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: проект федер. закона № 92282-8 // Государственная Дума Федерального Собрания РФ. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/92282-8> (дата обращения: 15.05.2023).

2. Вильданова М. М., Урманов Л. В. Цифровые технологии в энергетике // Предпринимательское право. Приложение «Право и Бизнес». 2019. № 4. С. 30–35.

3. Габов А. В., Лизикова М. С. Энергетическое право Евразийского экономического союза: формирование и основы // Предпринимательское право. 2022. № 2. С. 13–24.

4. Грибанич В. М., Суханов А. А. Энергетическая интеграция стран ЕАЭС: проблемы и перспективы // Инновации и инвестиции. 2020. № 2. С. 248–250.

5. Левушкин А. Н., Морозов С. Ю. Проверка контрагента перед заключением договора как непоименованный способ обеспечения исполнения предпринимательских обязательств // Юрист. 2021. № 7. С. 37–42.

6. Моторина А. А. Совершенствование правового регулирования вывозных пошлин на углеводородное сырье в контексте международных договоров России // Финансовое право. 2021. № 5. С. 32–36.

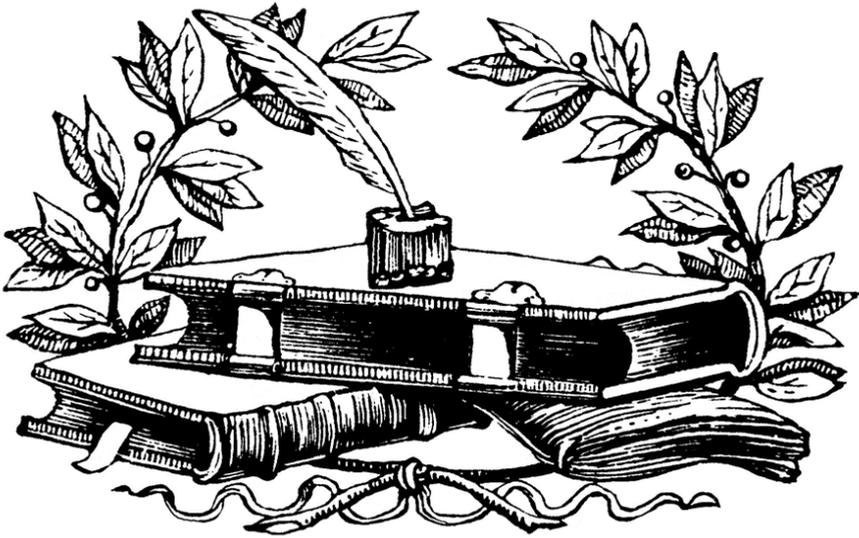
7. Право Европейского союза: учебник и практикум: в 2 ч. Ч. 1 / под ред. А. Х. Абашидзе, А. О. Иншаковой. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2020. 328 с.

8. Сопилко Н. Ю. Энергетическое сотрудничество в контексте экономической интеграции в государствах ЕАЭС: автореф. дис. ... д-ра экон. наук. М., 2020. 42 с.

9. Струсь К. А., Темуркаева Э. А. Понятие и основное содержание деятельности по организации торговли на рынке ценных бумаг // Молодой исследователь: вызовы и перспективы: сборник ст. по материалам СІ Международ. науч.-практ. конф. № 1 (101). М.: Интернаука, 2019. С. 142–146.

10. Чайковская Л. А., Филлин С. А. Параллельный импорт в санкционных условиях: особенности учета и налогообложения // Международный бухгалтерский учет. 2023. № 1. С. 90–111.

Раздел



События. Рецензии. Критика



ПАМЯТИ ДРУГА, УЧЕНОГО И ПЕДАГОГА

IN MEMORY OF A FRIEND, SCIENTIST AND TEACHER

*Социальный долг человека – быть интеллигентом!
Академик Дмитрий Сергеевич Лихачев*

К нашей великой скорби, 29 апреля 2023 г., на семидесятом году жизни, после непродолжительной болезни ушел от нас замечательный Друг, Учитель, Наставник, ученый-конституционалист, доктор юридических наук, профессор, почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации (РФ) Руслан Мухарбекович Дзидзоев! Это был настоящий ученый, посвятивший всю свою сознательную жизнь науке, высшей школе, подготовке юристов высшей квалификации.

Р. М. Дзидзоев родился 30 октября 1953 г. в г. Кишиневе Молдавской ССР. В 1971 г. окончил среднюю школу в г. Орджоникидзе Северо-Осетинской АССР и в этом же году поступил на очное отделение юридического факультета. В 1976 г. успешно окончил Хабаровский филиал Всесоюзного юридического заочного института (ВЮЗИ) по специальности «правоведение». С 1981 г. работал в Северо-Осетинском государственном университете в должности ассистента, старшего преподавателя, доцента, заведующего кафедрой теории и истории государства и права. В 1983 г. Руслан Мухарбекович защитил в ВЮЗИ кандидатскую диссертацию на тему

«Автономная Советская социалистическая республика как субъект федерации РСФСР», а в 1999 г. в Московской государственной юридической академии (МГЮА) – докторскую на тему «Формирование конституционного строя в России (1905–1907)».

С 2001 г. Р. М. Дзидзоев работал в Кубанском государственном университете, преподавал конституционное (государственное) право зарубежных стран, конституционное право России, читал спецкурс «Конституционно-правовая ответственность». Р. М. Дзидзоев – член российского Союза юристов. Он являлся членом нескольких диссертационных советов, занимал должность председателя Краснодарского отделения Межрегиональной ассоциации конституционалистов России.

Профессор Дзидзоев создал свою научную школу. Под его научным руководством защищено около 50 кандидатских диссертаций. Сфера научных интересов – проблемы федерализма и института Президента в России.

Вклад этого блестящего юриста в науку конституционного права значителен. Его перу принадлежит целый ряд крупных научных исследований по конституционному праву. Он – автор более 150 научных работ, в том числе шести монографий. Среди многочисленных его работ особое место занимают фундаментальные труды: Образование и развитие конституционного строя в России: монография / под ред. канд. юрид. наук., доц. П. А. Магометова. – Владикавказ: Изд-во Сев.-Осет. гос. ун-та, 1996. – 312 с.; Институт полномочного представителя Президента Российской Федерации в федеральном округе (на опыте Южного федерального округа): монография. – Краснодар: Изд-во Кубанского гос. ун-та, 2004. – 163 с.; Специальное представительство Президента России в ликвидации последствий осетино-ингушского конфликта: монография. – Владикавказ: НОУ ВПО «Владикавказский институт управления», 2005. – 167 с.; Ответственность главы государства: Россия и зарубежный опыт: монография. – Краснодар: Ин-т междунар. права, экономики, гуманитарных наук и управления имени К. В. Россинского, 2008. – 163 с.; Институт импичмента в России: монография. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 176 с.; Правительственная власть: российское измерение: монография. – Краснодар: Изд-во Кубанского гос. ун-та, 2010. – 117 с. До конца

оценить оставленное научное наследие профессора Дзидзоева и его практическую значимость нам еще предстоит...

Руслан Мухарбекович Дзидзоев, замечательный человек, выдающийся ученый и педагог. Он постоянно поддерживал тесную связь с исторической родиной – Северной Осетией. До последнего времени работал по совместительству профессором кафедры публичного права и органов власти Северо-Кавказского горно-металлургического института (государственного технологического университета).

Руслан Мухарбекович запомнился как эталон порядочности и яркая личность, как человек, щедро одаренный природой и оставивший заметный след как в отечественной, так и в зарубежной юридической науке конституционного права. Талант этого ученого и педагога отличался редкой многогранностью. За достижения в научной и педагогической деятельности, подготовку научных и педагогических кадров высшей квалификации, многолетний плодотворный труд, существенный вклад в развитие законодательства Краснодарского края Р. М. Дзидзоев награжден в 2004 г. Почетной грамотой Администрации Краснодарского края.

Он был настоящим интеллигентом, обладал широкой эрудицией, прекрасно знал многие письменные памятники истории и культуры России и малой родины – Северной Осетии. Мог цитировать до бесконечности выдержки из трудов различных русских и осетинских классиков, много рассуждал о судьбе России и ее будущем. Благодаря Руслану Мухарбековичу, я познакомился с бытом, историей и культурой Северной Осетии. Мы с ним побывали практически во всех ущельях Республики Северная Осетия – Алания. Наши поездки сопровождалась его подробными историческими комментариями в каждом из посещаемых мест.

Отличительными чертами профессора Дзидзоева были скромность, доброта, демократичность, чуткость и внимательность к ученикам и коллегам. Он пользовался заслуженным авторитетом и уважением со стороны всех, кто его знал, вместе с ним работал и общался. Друзья любили его и ценили за высокие человеческие качества, постоянное и неукротимое желание нести людям добро, быть полезным, делать все возможное для развития российской юридической науки. Он оставил о себе только самую светлую память!

При всей мягкости, душевности и доброте характера он умел проявлять твердость и принципиальность, что далеко не всем могло нравиться. Тем самым проявлял определенное гражданское мужество, заслуживающее уважения. Своей принципиальной позицией профессор Р. М. Дзидзоев пытался обеспечить должное качество знаний у студентов, стремился пробудить у бакалавров, магистрантов и аспирантов интерес к преподаваемым учебным дисциплинам. Он мог твердо противостоять так называемым ходатаям и просителям, независимо от их рангов, и отказывать в незаслуженно высокой оценке тем, кто этого не заслуживал.

С уходом Р. М. Дзидзоева осиротела его замечательная семья, с которой нас связывает крепкая дружба вот уже третий десяток лет. Он воспитал двух замечательных детей. Сын Герман после окончания юридического факультета работает на государственной службе, дочь Вера – кандидат юридических наук, доцент. Вся жизнь его жены, Людмилы Дзидзоевой, также связана с высшей школой. Ее профессиональный стаж за время работы в университетских библиотеках составляет более 50 лет. Они и познакомились в библиотеке. В кругу дружеского застолья Руслан в шутку неоднократно говорил, что ее вклад в свои научные достижения нулевой, поскольку она не написала ни одной строчки в его диссертациях. При этом он глубоко ценил верную и любимую спутницу жизни, был ей бесконечно благодарен за то, что она смогла окружить его заботой, душевным теплом и вниманием, без которых, по его признанию, вряд ли он смог достичь таких вершин в науке. До последней секунды он был в полном сознании, успев произнести последние слова: «Мила, я ухожу...»

Вечная тебе память, дорогой Друг, Профессор, Педагог – Руслан Мухарбекович Дзидзоев!.

В. П. Камышанский,
директор
Научно-исследовательского
института актуальных проблем
современного права,
заведующий кафедрой гражданского права
Кубанского государственного аграрного
университета имени И. Т. Трубилина,
доктор юридических наук, профессор,

ПРАВИЛА ОФОРМЛЕНИЯ СТАТЬИ ДЛЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ В ЖУРНАЛЕ «ВЛАСТЬ ЗАКОНА»

1. Подписанная заявка от каждого автора и текст статьи в формате Microsoft Word в электронном виде направляются в редакцию журнала по **e-mail: vzlaw.journal@yandex.ru** для проверки на соответствие формальным критериям.

2. Текст публикации должен быть набран в текстовом редакторе Word, шрифт **Times New Roman**, размер шрифта – **14**, межстрочный интервал – **одинарный**, абзацный отступ – **1,25 см**, поля сверху, снизу, слева, справа – **2 см**, нумерация страниц сплошная, начиная с первой.

3. Объем статьи должен быть **не менее семи**, но не более **15** страниц – для аспирантов и соискателей; **20** страниц – для авторов, имеющих степень кандидата или доктора наук (при интервале 1,5).

4. Количество авторов одной статьи не должно превышать трех человек.

5. Научная статья проходит рецензирование согласно Положению о порядке рецензирования рукописей статей, представленных для публикации в научном периодическом издании «Власть Закона» (утверждено решением главного редактора журнала от 20 ноября 2015 года). Оригиналы заявки и статьи в распечатанном виде, подписанные автором, после принятия решения о публикации направляются по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный корпус КубГАУ, кабинет 307 (получатель – профессор Камышанский Владимир Павлович).

6. Статья должна содержать следующие элементы, оформленные в соответствии с требованиями журнала:

- индекс УДК;
- индекс ББК;
- заглавие статьи на русском и английском языках;
- фамилии и инициалы автора(-ов) на русском и английском языках;
- должность и место работы автора(-ов) на русском и английском языках;
- аннотацию на русском языке, выполненную по требованиям журнала.

Для размещения на англоязычной версии сайта журнала и в системе РИНЦ необходим качественный перевод аннотации и названия статьи на английский язык, с соблюдением грамматических и орфографических правил. Перевод с помощью компьютерных программ и сайтов не допускается. Аннотация должна быть информативной (не содержать общих слов), оригинальной, содержательной (отражать основное содержание статьи и результаты исследования), структурированной (следовать логике описания результатов в статье), компактной (укладываться в объем от 50 до 100 слов);

- не менее 10 ключевых слов на русском и английском языках;
- библиографический список. В оригинальной научной статье необходимо упоминание не менее десяти источников, имеющих автора. Федеральные и иные законы **не приводят** в библиографическом списке. Самоцитирование автора допускается в объеме не более 10 % от общего количества цитирования источников из библиографического списка. Ссылки на электронные ресурсы, в которых не указан автор материала, статистические сборники, нормативно-правовые акты приводят в постраничных (подстрочных) сносках и в библиографический список **не выносят**.

7. Все ссылки в статье на литературу и другие источники должны быть оформлены в соответствии с требованиями ГОСТ Р 7.0.5–2008 «Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления». Ссылки в тексте статьи – подстрочные и постраничные, вынесенные из текста вниз полосы документа (в сноску), шрифт ссылок – **Times New Roman**, размер шрифта – **12**, **одинарный** межстрочный интервал.

8. После проверки подписанные автором(-ами) оригиналы статьи и всех сопроводительных документов предоставляются по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный корпус КубГАУ, кабинет 307 (получатель – профессор Камышанский Владимир Павлович). Документы в распечатанном виде (на бумажном носителе) должны полностью соответствовать электронной версии.

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Уведомляем Вас о возможности
приобретения научно-практического журнала
«Власть Закона»
в интернет-магазине: www.niiarpsp.ru

Стоимость продукции:

КВАРТАЛ (ОДИН ВЫПУСК) – 400 РУБ.
ПОЛУГОДИЕ (ДВА ВЫПУСКА) – 700 РУБ.
ГОД(ЧЕТЫРЕВЫПУСКА) – 1100 РУБ.

С уважением, редакция журнала!

Отпечатано в типографии
ИП Купреев В.В.
353240, ст. Северская,
ул. Чехова, 18а.
Тел./факс 8(86166) 2-14-63.
E-mail: prhouse2016@mail.ru

