

ISSN 2079-0295

ВЛАСТЬ ЗАКОНА

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ № 3 (39) 2019
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
(Распоряжение Минобрнауки РФ от 28.12.2018 № 90-р)**

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: nii.pravo@gmail.com

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

Подписано в печать 27.09.2019. Формат 70×100^{1/16}. Объем 17. 1875 п. л. Тираж 1000 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, 2019

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.

Андреев Владимир Константинович, д. ю. н., профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (РГУП), заслуженный деятель науки РФ, академик РАЕН.

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

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).

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

Лескова Юлия Геннадьевна, д. ю. н., доцент, заведующая кафедрой предпринимательского и корпоративного права Института права и национальной безопасности ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ».

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.

Турдуковский Ярослав Владимирович, доктор права, доцент кафедры коммерческого права Института гражданского права Варшавского университета (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

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

Вавилин Евгений Валерьевич, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского и международного частного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», судья Высшего Арбитражного Суда РФ в отставке.

Дзидзоев Руслан Мухарбекович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный университет».

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

Анисимов Алексей Павлович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры конституционного и административного права Волгоградского института управления.

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».

Курманалиева Асель Абылкановна, к. ю. н., проректор по научной работе, доцент кафедры международного и предпринимательского права и политологии учреждения «Международный университет Кыргызской Республики».

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».

Параскевова Светлана Андреевна, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права ФГБОУ ВО «Астраханский 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».

Серова Ольга Александровна, д. ю. н., профессор, заведующая кафедрой гражданского права и процесса ФГАОУ ВО «Балтийский федеральный университет им. Иммануила Канта».

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».

Тычинин Сергей Владимирович, д. ю. н., профессор, заведующий кафедрой гражданского права и процесса Юридического института ФГАОУ ВО «Белгородский государственный национальный исследовательский университет».

Харитоновна Юлия Сергеевна, д. ю. н., профессор, профессор кафедры предпринимательского права ФГБОУ ВО «Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова»

Editor-in-Chief

Kamyshansky Vladimir Pavlovich, D.J.S., professor, head of the department of civil law of the FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin», head of ANO «Scientific Research Institute of Contemporary Issues Of Modern Law», Honorary worker of higher professional education of the Russian Federation, honorary scientist of Kuban.

Deputy Chief Editor

Rudenko Evgeniya Yurievna, Ph. D. (candidate) in Law, PhD in Judicial Science, associate professor of the department of civil law of the FSBEI of HE «Kuban state agrarian university named after I. T. Trubilin».

Editorial Council

Rasskazov Leonid Pavlovich, D.J.S., professor, head of the department of theory and history of law and state of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «I. T. Trubilin Kuban State Agrarian University», Honorary worker of higher professional education of the Russian Federation, honorary scientist of the Russian Federation, honorary scientist of Kuban.

Andreev Vladimir Konstantinovich, Ph. D in Law D.J.S., professor, head of the department of civil law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Professional Education «Russian University of Justice», honorary scientist of the Russian Federation.

Belykh Vladimir Sergeevich, D.J.S., professor, head of the department of business law of FSBEI of HPE «Urals State Law University», honorary scientist of the Russian Federation.

Gubin Evgeniy Parfiryevich, Ph. D in Law, professor, head of the department of business law of Federal State Educational Institution of Higher Education « M. U. Lomonosov Moscow State University».

Didenko Anatoly Grigoryevich, D.J.S., professor of the department of private law disciplines of Caspian Public University (Kazakhstan).

Kuznetsova Olga Anatolyevna, D.J.S., professor of the department of civil law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Perm State National Research University».

Leskova Yulia Gennadyevna, D.J.S., associate professor, head of the department of entrepreneurial and corporate law of the Institute of Law and National Security for the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «President of the Russian Federation Academy of State Security and National Economy»

Filippov Petr Martynovich, D.J.S., professor of the Civil Law Department at the Astrakhan State University, Honorary Lawyer of the Russian Federation.

Malko Alexandr Vasilyevich, D.J.S., professor, head of Saratov Branch of Federal State Budgetary Institution of Science «Institute of State and Law (Russian Academy of Science)», honorary scientist of the Russian Federation.

Murtazakulov Jamshed Saidalievich, D.J.S., professor of the department of civil law of Law Faculty of Tajik National University.

Popondopulo Vladimir Fedorovich, D.J.S., professor, head of the department of commercial law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «St.-Petersburg State University», honorary scientist of the Russian Federation.

Turlukovskii Yaroslav Vladimirovich, PhD in Judicial Science, associate professor of commercial law of Institute of Civil Law at Warsaw University (Poland).

Tsibulenko Zinovi Ivanovich, D.J.S., professor of the department of civil and family law of FSBEI of HPE «Saratov State Law Academy», honorary worker of higher professional education of the Russian Federation.

Editorial Board

Barkov Alexey Vladimirovich, D.J.S., professor, professor of the department of legal regulation of economic activities for the «Government of the Russian Federation Financial University»

Vavilin Evgeniy Valeryevich, D.J.S., professor of the department of civil and international private law of FSBEI of HPE «Saratov State Law Academy», former judge of Supreme Arbitration Court of the Russian Federation.

Dzidzoev Ruslan Muharbekovich, D.J.S., professor of the department of constitutional law and municipal law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «I. T. Trubilin Kuban State Agrarian University».

Dolinskaya Vladimira Vladimirovna, D.J.S., professor, professor of the department of civil law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Kutafin Moscow State Law University».

Anisimov Aleksey Pavlovich, D.J.S., professor, professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of the Volgograd Institute of Management

Emelkina Irina Alexandrovna, D.J.S., professor of the faculty of law for the department of private law of the National Research University «Higher School of Economics».

Inshakova Agnessa Olegovna, D.J.S., professor, head of the department of civil and private international law Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Volgograd State University».

Kurmanalieva Asel Abylkanovna, Ph.D. Vice-Rector for Research, Associate Professor of the Department of International and Entrepreneurial Law and Political Science of the International University of the Kyrgyz Republic, Candidate of Legal Sciences.

Molchanov Alexander Aleksandrovich, D.J.S., professor, professor of the department of civil law and civil process of Federal State Owned Educational Institution of Higher Education «St.Petersburg University of Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation».

Morozov Sergey Yuryevich, D.J.S., associate professor, head of the department of civil law and civil procedure of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Ulyanovsk state university».

Paraskevova Svetlana Andreevna, D.J.S., professor, professor of the department of civil law of Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education «Astrakhan State University».

Ruzanova Valentina Dmitrievna, Ph. D. (candidate) in Law, associate professor, head of the department of civil law and business law of FSAEI of HE « Academician S. P. Korolev Samara National Research University».

Serova Olga Aleksandrovna, D.J.S., associate professor, head of the department of civil law and process of Federal State Autonomous Educational Institution of Higher Professional Education «Immanuel Kant Baltic Federal University».

Tuzhilova-Ordanskaya Elena Markovna, D.J.S., professor, head of the department of civil law of Federal State Autonomous Educational Institution of Higher Professional Education «Bashkir state university», professor of the Civil Law De-

partment of the State Educational Establishment of Astrakhan State University

Tychinin Sergey Vladimirovich, D.J.S., professor, head of civil law and procedure of Law institute of Federal State Autonomous Educational Institution of Higher Education «Belgorod National State Research University».

Haritonova Yulia Sergeevna, D.J.S., professor of the department of business law of Federal State Educational Institution of Higher Education « M. U.Lomonosov Moscow State University».

Содержание

Колонка главного редактора

<i>Камышанский В.П.</i> Цифровые права в российском гражданском праве	13
---	----

Актуальные проблемы современного права

<i>Грошев А.В., Камышанский В.П.</i> Обычный подарок или взятка: проблемы соотношения в российском законодательстве	17
<i>Голоскоков Л.В.</i> Право в виртуальных зеркалах цифры и математики	39
<i>Дахина А.А., Корчагина И.В.</i> Теоретико-правовые критерии изучения проблемы права на жизнь	60
<i>Дядькин О.Н.</i> О необходимости реформирования административной ответственности несовершеннолетних	70
<i>Королева В.В., Корчагина И.В.</i> Теоретические особенности закрепления в праве понятия «экологическая безопасность» с целью обеспечения стратегических интересов России в каспийском регионе	78
<i>Кузьмин И.А.</i> Соотношение систем российского законодательства и юридической ответственности	87
<i>Скрябин И.В.</i> Крестьянское самоуправление в борьбе с правонарушениями в конце XIX века (на материалах Тульской губернии)	103
<i>Степанов Д.В.</i> Право и роботизация	113
<i>Ушницкий Р.Р.</i> О правовой природе акции	119
<i>Шеховцова А.С.</i> К вопросу о соблюдении принципа равенства участников гражданских правоотношений в судебной практике	139

Юридическая наука и практика

Республики Крым

<i>Очкуренко С.В.</i> Правовая природа обязательственных отношений, возникающих в процессе финансовой деятельности	137
--	-----

Трибуна молодых ученых

<i>Бакулин Э.М.</i> Правовое регулирование деятельности некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции.....	158
<i>Валиев Г.Г.</i> Сущность репутационного вреда с точки зрения психологии личности	165
<i>Ганева Е.О.</i> Рамочный договор и квалифицирующие его признаки	175
<i>Гюев Г.А.</i> Государственные (муниципальные) нужды как сущностный признак государственного (муниципального) заказа	186
<i>Левочкин В.В., Семенов Ю.И.</i> Правовое регулирование гражданских отношений в недропользовании в российской империи XIX – начала XX в.	192
<i>Миндзаев Г.О.</i> Банкротство физических лиц: проблемы теории и практики	204
<i>Приймак Ю.А.</i> Взаимосвязь между сущностью, формой и функциями государства, а также факторы, влияющие на эволюцию функций государства	214
<i>Серебрякова С.А.</i> Договор энергоснабжения: виды и порядок заключения с потребителем	222
<i>Чиришьян А.Р.</i> Правовые проблемы развития микрогенерации с использованием возобновляемых источников энергии.....	228
<i>Халиков Г.Ш.</i> Система требований, предъявляемых к безопасности продуктов питания.....	234
<i>Хареев О.Ф.</i> Правовое регулирование смарт-контрактов.....	246
<i>Чикунев Г.А.</i> Подходы к определению понятия «иностранные инвестиции»	255

Объявления

О ретрагировании статьи Афисова Я.В.	270
---	-----

Contents

Editor's column

Kamyshansky V.P. Digital Rights in Russian Civil Law 13

Actual problems of modern law

- Groshev A.V., Kamyshansky V.P.* An ordinary gift or a bribe: problems of ratio in the Russian legislation 17
- Goloskokov L.V.* Right in virtual mirrors of numbers and mathematics..... 39
- Dakhina A.A., Korchagina I.V.* Theoretical and legal criterias for studying the problem of the right to life 60
- Dyadkin O.N.* On necessity of administrative responsibility reform of minors 70
- Koroleva V.V., Korchagina I.V.* The theoretical peculiarities of enshrining the notion of "ecological safety" in the law in order to ensure Russia's strategic interests in the Caspian region 78
- Kuzmin I.A.* Correlation of systems of the Russian legislation and legal responsibility 87
- Skryabin I.V.* Peasant self-government in the fight against offenses at the end of XIX century. (on materials of Tula province) 103
- Stepanov D.V.* Law and robotization 113
- Ushnitsky R.R.* About the legal nature of the action 119
- Shekhoutsova A.S.* To the question of observance of the principle of equality of participants of civil legal relations in judicial practice 139

Legal science and practice of Republic of Crimea

Ochkurenko S.V. The legal nature of the obligations arising in the process of financial activity 137

Young scientists' tribune

Bakulin E.M. Legal regulation of non-profit organizations carrying out public functions 158

<i>Valiyev G.G.</i> Essence of reputational harm from the point of view of personality psychology	165
<i>Haneva E.O.</i> Framework contract and qualifying his significantants	175
<i>Gioev G.A.</i> State (Municipal) Needs as an Essential Sign of State (Municipal) Order.....	186
<i>Levochko V.V., Semenov Y.I.</i> Legal regulation of civil relations in subsoil use in Russian Empire in XIX - early XX centuries.....	192
<i>Minzayev G.O.</i> Bankruptcy of Individuals: problems of theory and practice	204
<i>Serebryakova S.A.</i> Energy supply contract: types and procedure of conclusion with the consumer	222
<i>Chirishyan A.R.</i> Some features of conclusion and performance of the energy servise agreement.....	228
<i>Khalikov G.Sh.</i> System of requirements for food safety.....	234
<i>Kharebov O.F.</i> Legal regulation of smart contracts	246
<i>Chikunov G.A.</i> Approaches to definition of "foreign investments"	255

Advances

<i>Afisov Ya.V.</i> About retracting.	270
--	-----



Колонка главного редактора



ЦИФРОВЫЕ ПРАВА В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

DIGITAL RIGHTS IN RUSSIAN CIVIL LAW

Цифровые технологии очень прочно вошли в нашу жизнь. Представляется, что появление новых цифровых возможностей существенно упростит быт россиян и одновременно повысит эффективность российской экономики. Поскольку отношения, возникающие при создании, выпуске, хранении и обращении цифровых финансовых активов, а также осуществлении прав и исполнении обязанностей по смарт-контрактам не урегулированы в полной мере российским законодательством, по-прежнему высоки риски для участников гражданского оборота.

С 1 октября 2019 г. вступают в силу новые поправки к части первой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), получившие закрепление в Федеральном законе от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации»¹. Этим законом введен новый объект гражданских прав – цифровые права.

Согласно п. 1 новой статьи 141.1 «Цифровые права» ГК РФ цифровыми правами признаются названные в таком качестве в законе обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются в соответствии с правилами

¹О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2019. – № 12, ст. 1224.

ми информационной системы, отвечающей установленным законом признакам. Осуществление, распоряжение, в том числе передача, залог, обременение цифрового права другими способами или ограничение распоряжения цифровым правом возможны только в информационной системе без обращения к третьему лицу.

Как известно, обладателем цифрового права признается лицо, которое имеет возможность самостоятельно распоряжаться этим правом в соответствии с правилами информационной системы. В отдельных случаях, предусмотренных законом, обладателем цифрового права может признаваться и другое лицо. Особенность сделок, опосредующих переход цифрового права от одного лица к другому, заключается в том, что такая сделка не нуждается в согласии лица, выступающего в качестве обязанного поэтому цифровому праву.

Закрепление понятия «цифровое право» в ГК РФ позволит определить его место в системе объектов гражданских прав, допустить оборот этого объекта, в том числе куплю-продажу, а также предоставить защиту гражданам и юридическим лицам по сделкам с цифровыми правами. Гражданский оборот цифровых прав, как объектов гражданского права, возможен только в информационной системе. В связи с этим принят Федеральный закон от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 259)¹. Согласно ст. 8 названного закона на инвестиционной платформе могут отчуждаться следующие цифровые права: право требовать передачи вещи (вещей), право требовать передачи исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и (или) прав использования результатов интеллектуальной деятельности, право требовать выполнения работ и (или) оказания услуг.

Кроме того, в ст. 9 Федерального закона № 259 получил закрепление еще один объект гражданских прав – цифровое свидетельство, которое представляет собой не эмиссионная бездокументарная ценная бумага, не имеющая номинальной стоимости,

¹О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2019. – № 31, ст. 4418.

удостоверяющая принадлежность ее владельцу утилитарного цифрового права, распоряжаться которым имеет возможность депозитарий, и закрепляющая право ее владельца требовать от этого депозитария оказания услуг по осуществлению утилитарного цифрового права и (или) распоряжения им определенным образом.

Указанные выше федеральные законы создают основу для дальнейшего развития законодательства в сфере цифровой экономики. Это относится и к проекту Федерального закона «О цифровых финансовых активах», который уже прошел первое чтение в Государственной Думе РФ. Законопроектом предлагается урегулировать отношения, возникающие при создании, выпуске, хранении и обращении цифровых финансовых активов, а также осуществлении прав и исполнении обязанностей по смарт-контрактам. Вводятся понятия «цифровая транзакция», «цифровая запись», «реестр цифровых транзакций», «валидация цифровой записи», «майнинг», «криптовалюта», «токен», «смарт-контракт» и ряд других. В целях создания условий для хранения и совершения сделок с цифровыми финансовыми активами законопроектом вводится понятие «цифровой кошелек», представляющий собой программно-техническое средство, которое позволяет хранить информацию о цифровых записях. Цифровой кошелек может обеспечивать доступ к реестру цифровых транзакций.

Кроме того, проект Федерального закона «О цифровых финансовых активах» закрепляет правовые основы для осуществления новых видов деятельности: деятельности, направленной на создание криптовалюты или получения вознаграждения в виде криптовалюты (майнинг), а также деятельности по подтверждению действительности цифровых записей в распределенном реестре цифровых транзакций (валидация). Предусматривается возможность совершения сделок по обмену токенов на рубли или иностранную валюту. При этом возможность обмена иных цифровых финансовых активов, порядок и условия совершения таких сделок будут определяться Банком России по согласованию с Правительством РФ.

Цифровые финансовые активы пробивают себе дорогу как альтернатива сложившемуся мировому экономическому устройству. Внедрение новейших технологий в цифровую экономику дает новые возможности для мгновенных переводов финансовых средств в любую точку мира, привлечения инвестиций, получения международных кредитов на более выгодных условиях, осу-

ществления смарт-контрактов. Наряду с очевидными достоинствами нельзя допустить, чтобы свободное движение цифровых финансовых активов привело к утечке капиталов за рубеж и угрозе экономической и финансовой безопасности России.

По сути, идет формирование новой сферы для российского гражданского права. Фактически новые цифровые объекты уже существуют и вовлечены в гражданский оборот, но российским законодательством до 2019 г. в значительной степени пока не урегулированы, что создает правовую неопределенность и некоторые проблемы для правоприменителей. Появление новых цифровых возможностей существенно упрощает повседневную жизнь россиян. Однако неурегулированность этих отношений нормами отечественного законодательства влечет за собой определенные риски и правовую незащищенность участников гражданского оборота. Развитие цифрового национального законодательства позволит обеспечить правовые гарантии законности совершения и исполнения сделок в цифровой среде, надежно защитить права и законные интересы граждан и юридических лиц по таким сделкам.

В. П. Камышанский,
*главный редактор
журнала «Власть Закона»,
доктор юридических наук,
профессор*

Раздел



Актуальные проблемы современного права



А.В. Грошев

доктор юридических наук,
профессор кафедры
уголовного права
Кубанского государственного
аграрного университета
имени И. Т. Трубилина
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

ОБЫЧНЫЙ ПОДАРОК ИЛИ ВЗЯТКА: ПРОБЛЕМЫ СООТНОШЕНИЯ В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

ORDINARY GIFT OR BRIBE: PROBLEMS OF RATIO IN RUSSIAN LEGISLATION

В статье рассматривается проблема соотношения категорий «обычный подарок» и «взятка» в российском уголовном и гражданском законодательстве, исследуется правовая природа взятки-вознаграждения, проводится ее отличие от договора дарения. Авторами доказывается необходимость закрепления в уголовном законе свойства обусловленности как обязательного признака составов дачи и получения

взятки, тем самым декриминализации взятки-вознаграждения. Отличие взятки от подарка состоит не в сумме полученного должностным лицом, а в наличии или отсутствии обусловленности вознаграждения. Подарок, хотя и получают в связи с исполнением служебных обязанностей, однако он не обусловлен совершением конкретных действий. По мере развития экономических отношений и построения гражданского общества понятие взятки по своему содержанию и смыслу должно сужаться. В правовом государстве уровень правового сознания и правовой культуры граждан должен четко различать правовую природу взятки и обычного подарка.

Ключевые слова: подарок; обычный подарок; взятка; взятка-вознаграждение; государственный служащий; муниципальный служащий; договор дарения; запрещение дарения; должностное лицо; уголовная ответственность.

The article discusses the problem of the correlation of the categories “ordinary gift” and “bribe” in the Russian criminal and civil law, explores the legal nature of the bribe - remuneration, and distinguishes it from a gift agreement. The authors prove the need to establish in the criminal law the properties of conditionality as a mandatory feature of the composition of the giving - receiving a bribe, and thereby decriminalizing the bribe - remuneration. The difference between a bribe and a gift is not at all in the amount received by the official, but in the presence or absence of conditionality of remuneration. Although the gift is received in connection with the performance of official duties, it is not conditional on the performance of specific actions. With the development of economic relations and the building of civil society, the concept of a bribe should narrow in its content and meaning. In a state of law, the level of legal consciousness and legal culture of citizens should clearly distinguish between the legal nature of a bribe and an ordinary gift.

Keywords: gift; ordinary gift; bribe; bribe - reward; state employee; municipal employee; deed of gift; prohibition of gift; executive; criminal liability

Гражданское законодательство запрещает дарение целому ряду лиц, в том числе должностным лицам при исполнении ими своих функциональных обязанностей. Исключение из этого общего правила составляют обычные подарки стоимостью не более трех тысяч рублей, что предусмотрено в ст. 575 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ). Закрепление этого правила в ГК РФ привносит некоторую неопределенность при квалификации преступления в форме дачи взятки. Это обстоятельство требует уточнения при толковании соответствующих норм ГК РФ и УК РФ, поскольку очевидно наличие межотраслевых правовых связей.

Статьи 290 и 291 (291.2) Уголовного кодекса (УК) РФ, предусматривая уголовную ответственность за получение и дачу взятки, не определяют время ее передачи (получения) – до или после совершения должностным лицом желаемых для взяткодателя действий (бездействия), за которые дается взятка, равно как и предварительную обусловленность таких действий (бездействия) взяткой.

В доктрине уголовного права и судебной практике традиционно выделяется два вида взятки: взятка-подкуп и взятка-вознаграждение (благодарность). Для взятки-подкупа необходимым условием совершения должностным лицом действий (бездействия) по службе является получение им взятки (до или после совершения таких действий (бездействия) в пользу взяткодателя), о чем между сторонами дачи и получения взятки достигается предварительное соглашение. Для взятки-вознаграждения не имеют значения время получения взятки – до или после совершения такого действия (бездействия) и то обстоятельство, была ли взятка заранее обусловлена предварительной договоренностью ее субъектов. Тем самым ставится знак равенства между взяткой-подкупом, полученной должностным лицом до совершения желательных для взяткодателя действий (бездействия) либо после, но по предварительной договоренности с ним, и взяткой-вознаграждением, имевшей место после соответствующих действий (бездействия) должностного лица без предварительного соглашения сторон¹.

В научной литературе наиболее последовательно данную точку зрения отстаивал Б.В. Волженкин. Его позиция по этому вопросу состоит в следующем: «Получение должностным лицом не предусмотренного законом вознаграждения, переданного или с целью побудить к определенным действиям, или как оплата, благодарность за уже содеянное – это лишь разновидности взяточничества как одного из проявлений коррупции. В поведении должностного лица, принимающего материальное вознаграждение, даже не обусловленное предварительной договоренностью, за уже совершенное действие (бездействие) по службе, содержатся все необходимые элементы состава получения взятки, так же как в действиях лица, передающего это вознаграждение – состав дачи взятки». В качестве аргумента социальной обусловленности кри-

¹Грошев А. В. Ответственность за взяточничество (вопросы теории и практики): монография. – Краснодар: КубГАУ, 2008. – С. 69–83

минализации взятки-вознаграждения ученый называет ее соответствие «традициям российского уголовного законодательства, которое предусматривало уголовную ответственность за получение взятки и в том случае, когда никакой договоренности о вознаграждении не было»¹.

В юридической литературе имеют место и иные доводы целесообразности установления уголовной ответственности за взятку-благодарность: она нарушает начало безвозмездности служебного действия как одно из существенных условий государственной и общественной службы;² должностное лицо, получая за соответствующие действия «благодарность» в виде денег, ценных подарков и иных ценностей, сознает, что принимает их за действия, совершенные с использованием своего служебного положения³; рассчитана на то, чтобы обеспечить соответствующее «благожелательное» отношение того, кто принял взятку, в будущем⁴.

Аналогичная позиция по поводу оценки взятки-вознаграждения закреплена в п. 8 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и других коррупционных преступлениях», согласно которому ответственность за получение, дачу взятки, посредничество во взяточничестве наступает независимо от времени получения должностным лицом взятки – до или после совершения им действий (бездействия) по службе в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, а также независимо от того, были ли указанные действия (бездействие) заранее обусловлены взяткой или договоренностью с должностным лицом о передаче за их совершение взятки.

С учетом этого необходимо рассмотреть такой важный аспект оценки взятки-вознаграждения, как ее соотношение с получением государственными и муниципальными служащими подарка в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями, уча-

¹Волженкин Б. В. Служебные преступления. – М.: Юристъ, 2000. – С. 207–208.

²Ширяев В. Н. Взятничество и лиходеительство в связи с общим учением о должностных преступлениях: уголовно-юридическое исследование. – Ярославль: Тип. Губ. правления, 1916. – С. 494–495.

³Гришаев П. И., Здравомыслов Б. В. Взятничество: понятие, признаки, квалификация. – М.: Всесоюз. юрид. заоч. ин-т, 1988. – С. 48.

⁴Эстрин А. Должностные преступления. – М.: НКЮ РСФСР, 1928. – С. 56.

стие в которых связано с исполнением ими служебных (должностных) обязанностей. Суть проблемы состоит в том, что, с одной стороны, административное законодательство запрещает государственным служащим и служащим органов муниципальных образований получать в связи с их должностным положением или с исполнением должностных обязанностей какое-либо дополнительное вознаграждение в виде подарков и т.п., с другой – ГК РФ указанное ограничение не распространяет на обычные подарки, стоимость которых не превышает трех тысяч рублей.

Согласно ст. 17 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ (в ред. от 2 декабря 2019 г.) «О государственной гражданской службе Российской Федерации» гражданским служащим в связи с прохождением ими гражданской службы запрещается, в частности, получать в связи с исполнением должностных обязанностей вознаграждения от физических и юридических лиц (подарки, денежное вознаграждение, ссуды, услуги, оплату развлечений, отдыха, транспортных расходов и иные вознаграждения). При этом оговаривается, что подарки, полученные гражданским служащим в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками, другими официальными мероприятиями, признаются, соответственно, федеральной собственностью и собственностью субъекта РФ и передаются гражданским служащим по акту в государственный орган, в котором он замещает должность гражданской службы, за исключением случаев, установленных ГК РФ (п. 6 ч. 1 ст. 17)¹. В соответствии со ст. 14 Федерального закона от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ (в ред. от 27 декабря 2018 г.) «О муниципальной службе в Российской Федерации» аналогичный запрет, связанный с муниципальной службой, распространяется и на муниципальных служащих (п. 5 ч. 1 ст. 14 Закона)². Однако определение подарка, полученного в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями в указанных законах отсутствует.

В постановлении Правительства РФ от 9 января 2014 г. № 10 (в ред. от 12 октября 2015 г.) различаются: 1) служебные подарки – подарки, полученные лицом, замещающим государствен-

¹ О государственной гражданской службе Российской Федерации: федер. закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ (в ред. от 2 декабря 2019 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2004. – № 31, ст. 3215.

² О муниципальной службе в Российской Федерации: федер. закон от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ (в ред. от 27 декабря 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2007. – № 10, ст. 1152.

ную (муниципальную) должность, служащим, работником от физических (юридических) лиц, которые осуществляют дарение исходя из должностного положения одаряемого или исполнения им служебных (должностных) обязанностей; 2) канцелярские принадлежности, предоставленные каждому участнику официальных мероприятий в целях исполнения им своих должностных обязанностей (не являющиеся подарком); 3) цветы и ценные подарки, которые вручены в качестве поощрения (награды)¹. Данное постановление обязывает государственных и муниципальных служащих оформлять уведомление о получении подарка в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями. По данным Минтруда РФ, в 2014 г. общее количество уведомлений в 37 федеральных органах государственной власти составило 568; при этом госслужащими сдано 537 предметов дарения, лицами, замещающими государственные должности РФ, – 205 подарков.

В то же время ст. 575 ГК РФ, устанавливающая случаи запрещения дарения, гласит, что не допускается дарение, за исключением обычных подарков, стоимость которых не превышает трех тысяч рублей, в частности, государственным служащим и служащим органов муниципальных образований в связи с их должностным положением или в связи с исполнением ими служебных обязанностей. По смыслу указанной гражданско-правовой нормы дарение обычного подарка в установленном ценовом диапазоне является правомерным и в отношении должностных лиц при исполнении ими своих служебных обязанностей.

Чтобы подробнее оценить данную ситуацию, выясним, что представляет собой подарок с гражданско-правовой точки зрения. Согласно ч. 1 ст. 572 ГК РФ по договору дарения одна сторона (даритель) безвозмездно передает или обязуется передать другой стороне (одаряемому) вещь в собственность либо имущественное право (требование) к себе или к третьему лицу либо освобождает или обязуется освободить ее от имущественной обязанности перед собой или перед третьим лицом. Обещание безвозмездно передать кому-либо вещь или имущественное право

¹ См.: О порядке сообщения отдельными категориями лиц о получении подарка в связи с протокольными мероприятиями, служебными командировками и другими официальными мероприятиями, участие в которых связано с исполнением ими служебных (должностных) обязанностей, сдачи и оценки подарка, реализации (выкупа) и зачисления средств, вырученных от его реализации: постановление Правительства РФ от 9 января 2014 г. № 10 // Рос. газ. – 2014. – 14 января.

либо освободить от имущественной обязанности (обещание дарения) признается дарением, если обещание сделано в надлежащей форме (ч. 2 ст. 574) и содержит ясно выраженное намерение совершить в будущем безвозмездную передачу вещи или права конкретному лицу либо освободить его от имущественной обязанности (ч. 2 ст. 572 ГК РФ).

Предметом договора дарения могут быть имущество, деньги, услуги, оплата развлечений, отдыха, транспортных расходов и иные виды вознаграждения. Чаще всего в качестве такого предмет выступает имущество (вещь), что сближает понятие «дарение» с понятием «взятничество». Среди вещей выделяются обычные подарки стоимостью до трех тысяч рублей (ч. 2 ст. 574, ст. 575 ГК РФ) и обычные подарки небольшой стоимости (ч. 1 ст. 576, ст. 579 ГК РФ). Такие подарки имеют особый гражданско-правовой режим: в отношении них не действуют правила о запрещении дарения между определенными сторонами; к ним не применяются правила об отказе от исполнения договора дарения и об отмене дарения; договор дарения подарков до трех тысяч руб. с дарителем – юридическим лицом может быть заключен устно¹.

Стоимость предмета дарения определяется в следующем порядке: для денежных вознаграждений, а также выраженных в деньгах требований или обязательств стоимость подарка равна соответствующей денежной сумме; для ценных бумаг стоимость подарка равна рыночной, а при ее отсутствии — номинальной стоимости; для жилых домов, квартир, дач и иных строений и помещений, а также транспортных средств применяется рыночная стоимость этих объектов; для иных вещей подарок оценивается по стоимости приобретения (создания) вещи дарителем, а при ее отсутствии – на основе экспертной оценки². Договор дарения – безвозмездный, так как даритель не получает встречное имущественное предоставление от одаряемого. Намерение одарить – правовая цель дарителя в сделке. Этот юридически важный признак означает намерение передать дар в собственность безвозмездно. При этом мотивы дарения могут быть и корыстны-

¹Гражданское право: учебник. В 2 ч. Ч. 2 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ; Закон и право, 2011. – С. 103–104.

²Рожdestвина А. А. Комментарий к Федеральному закону от 8 января 1998 г. № 8-ФЗ «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации». Доступ из справ.- правовой системы «Гарант».

ми. Например, даритель рассчитывает, что в будущем одаряемый совершит в его пользу определенную работу, окажет услугу или оставит наследство. Такие мотивы не имеют значения и не изменяют характеристику договора дарения как безвозмездного¹.

В соответствии с ч. 1 ст. 572 договор не признается дарением при наличии встречной передачи вещи или права либо встречного обязательства (к такому договору применяется правило о недействительности притворной сделки, предусмотренное ч. 2 ст. 170 ГК РФ). Кроме того, ничтожным является обещание подарить все свое имущество или часть имущества без указания на конкретный предмет дарения в виде вещи, права или освобождения от обязанности, а также договор, предусматривающий передачу дара одаряемому после смерти дарителя (ч. 2 ст. 572 ГК РФ).

Договор дарения должен быть заключен в надлежащей форме, которая зависит от предмета договора, его суммы, субъектного состава и момента передачи вещи. Статья 574 ГК РФ устанавливает две формы договора дарения: устную и письменную. Согласно ч. 1 ст. 574 ГК РФ дарение может быть совершено устно, если оно сопровождается передачей дара одаряемому (за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 и ч. 3 данной статьи), что характерно для обычных подарков. Передача дара осуществляется путем его непосредственного вручения, символической передачи (вручения ключей и т. п.) либо вручения правоустанавливающих документов.

Как уже отмечалось, ст. 575 ГК РФ разрешает государственным и муниципальным служащим получать от физических и юридических лиц обычные подарки, стоимость которых не превышает трех тысяч рублей, связанные с исполнением ими служебных обязанностей. Вознаграждение считается принятым в связи с исполнением служебных обязанностей, если: а) в договоре дарения или иных документах, связанных с вознаграждением, или на подарке указана должность лица, его принимающего; б) вознаграждение вручено по месту службы или во время участия служащего в мероприятиях, в которых он представляет соответствующий орган; в) даритель прямо или косвенно заинтересован в управленческом решении, действии по реализации служащим своих должностных полномочий, либо в отсутствии такого

¹ Гражданское право: учебник. В 2 ч. Ч. 2 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. – М.: ЮНИТИ; Закон и право, 2011. – С. 101.

действия, и при этом принявший вознаграждение в силу своей должности непосредственно осуществляет полномочия или непосредственно участвует в осуществлении или в подготовке осуществления указанных полномочий. Нарушением установленного ст. 575 ГК РФ ограничения является получение вознаграждения через супруга, детей, родителей, иных близких родственников, но с ведома служащего¹.

Сопоставление вышеприведенных и других условий договора дарения государственным и муниципальным служащим обычных подарков с признаками взятки-вознаграждения показывает полное совпадение как минимум четырех его наиболее значимых свойств (признаков): предмета сделки, безвозмездности сделки («отсутствие встречного предоставления»), основания сделки и момента передачи вещи (ценности).

В связи с этим отдельные криминалисты утверждают, что таким образом определена граница, позволяющая разделять подарок и взятку. Соответствующий подход находит отражение в современной научной и учебной литературе². Некоторые ученые-юристы считают, что в данном случае речь идет о декриминализации предусмотренных статьями 290 и 291 УК РФ деяний – получения и дачи взятки-вознаграждения, если ее предметом является обычный подарок³. Более определенная позиция изложена в научно - практическом издании под редакцией А.И. Рарога: «Если должностное лицо, не рассчитывая на взятку, совершает действия (бездействие) по службе, а уже затем получает от кого-либо за это заранее не обещанное вознаграждение (благодарность), состава получения взятки не имеется – должностное лицо будет нести ответственность за дисциплинарный проступок, ибо полученное им вознаграждение не выходит за рамки правомерного дарения. Поэтому предусмотренная ст. 575 ГК РФ допустимая величина подарка публичным служащим ... является границей между правомерным поведением и дисциплинарным проступком,

¹ *Рождествина А. А.* Указ. соч.

² Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А. В. Наумова. – М.: Юрист, 1996. – С. 701; *Шнитенков А. В.* Обычный подарок для служащего: проблемные вопросы законодательной регламентации // Юрист. – 2004. – № 9. – С. 62; *Жестков К. В.* Предмет мелкого взяточничества: теоретический анализ спорных вопросов // Вестник Московского университета МВД России. – 2019. – № 3. – С. 88.

³ *Эрделевский А.* Прощение долга и договор дарения // Российская юстиция. – 2000. – № 3. – С. 12.

но не получением взятки, минимальный размер которой вообще не установлен законом»¹.

Но при таком подходе полностью отрицается уголовно-правовая природа взятки-вознаграждения. По мнению Б.В. Волженкина, наиболее детально исследовавшему данный вопрос, «обыкновенный подарок», не влекущий никакой ответственности как для должностного лица, его принявшего, так и для вручившего подарок лица, отличается от взятки не только небольшим размером. Ученый пишет: «Независимо от размера незаконное вознаграждение должностного лица за выполнение им действий (бездействия) с использованием служебного положения должно расцениваться как взятничество в следующих случаях: 1) если имело место вымогательство этого вознаграждения; 2) если вознаграждение (или соглашение о нем) имело характер подкупа, обусловливало соответствующее, в том числе и правомерное, служебное поведение должностного лица; 3) если вознаграждение передавалось должностному лицу за незаконные действия; 4) при совершении продолжаемого преступления, когда заранее не обусловленное вознаграждение передается по частям, каждая из которых не превышает установленной законом стоимости обычного подарка, если общая стоимость такого вознаграждения превысила данную сумму»². В итоге Б. В. Волженкин заключает: «Только в том случае, когда имущественное вознаграждение без какой-либо предварительной договоренности об этом было передано должностному лицу за его правомерное действие (бездействие) по службе, решающим для разграничения обычного подарка и взятки будет размер этого вознаграждения»³.

Другие исследователи данной проблемы полагают, что взятка, независимо от ее размера, не является ни «обычным подарком», ни подарком вообще, поскольку дарение – договор безвозмездный. По их мнению, взятка, в отличие от дарения, обязательно предполагает встречное предоставление: она дается за «действия (бездействие) в пользу взяткодателя или представляе-

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. А. И. Рарог. – М.: Проспект, 2004. – С. 516;

См. также: Упоров И. В. От понятия «мздоимство» к понятию «взятка» // Российская юстиция. – 2001. – № 2. – С. 64–65.

² Волженкин Б. В. «Обычный подарок» или взятка? // Законность. – 1997. – № 4. – С. 27.

³ Волженкин Б. В. Служебные преступления. Комментарий законодательства и судебной практики. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2005. – С. 181.

мых им лиц, если такие действия (бездействие) входят в служебные полномочия должностного лица либо оно в силу должностного положения может способствовать таким действиям (бездействию), а равно за общее покровительство или попустительство по службе».

Следовательно, взятка, независимо от размера, и подарок без учета его стоимости не имеют между собой ничего общего, а между правилами ст. 290 УК РФ и ст. 575 ГК РФ отсутствуют коллизия и конкуренция. Согласно точке зрения некоторых авторов, не размер получаемого вознаграждения, а отсутствие встречного предоставления в виде действия или бездействия, какого-либо покровительства или попустительства со стороны должностного лица позволяет отграничить взятку как преступление от дарения, как гражданско-правовой сделки¹.

Полагаем, с изложенной позицией можно согласиться в том, что взятка и подарок представляют собой разно порядковые правовые категории. Запрещение и ограничение дарения, предусмотренные относительно определенных граждан и юридических лиц в ГК РФ, не имеют ничего общего с дачей (получением) взятки как самостоятельным составом преступления. Речь идет о правовых средствах регулирования имущественных отношений, возникающих между субъектами гражданско-правовых отношений, связанных с безвозмездным отчуждением имущества.

Н. Ф. Кузнецова в этой связи отмечает: «Взятничество – это подкуп и продажность. Дарение – позитивная сделка в отношении одариваемого»². Нарушение правил, регулирующих отношения дарения, влечет за собой признание договора дарения недействительным (ст.572, 574 ГК РФ). Наряду с этим для государственных и муниципальных служащих нарушение запретов, связанных с осуществлением государственной и муниципальной службы, является одним из оснований для освобождения государ-

¹Клепицкий И. А., Резанов В. И. Получение взятки в уголовном праве России. – М., 2001. – С. 20–21; Иванчин А. В., Каплин М. Н. Служебные преступления: учеб. пособие. – Ярославль: ЯрГУ, 2013. – С. 75; Борков В. Н. Верховный Суд Российской Федерации решил не путать взятку с подарком // Современное право. – 2014. – № 1. – С. 108; Быковская Е. А. Запрещение дарения в гражданском праве как способ предотвращения коррупции // Актуальные проблемы современности: наука и общество. – 2014. – № 3. – С. 25; Терехин П. Ю., Горшенин А. А. Разграничение взятки и подарка // Молодой ученый. – 2018. – № 13. – С. 207.

²Кузнецова Н. Ф. Проблемы квалификации преступлений. – М.: Городец, 2007. – С. 236.

ственного служащего от занимаемой должности.

Само по себе правонарушение приобретает уголовно-правовой характер только при наличии определенной совокупности признаков, предусмотренных в УК РФ, позволяющих квалифицировать передаваемое чиновнику вознаграждение как взятку. Но при попытках расширительного толкования основания безвозмездного получения должностным лицом вознаграждения возникла фактическая коллизия между взяткой-вознаграждением и сделкой дарения¹. В основе возникновения такой коллизии лежит отсутствие криминообразующего признака в содержании основных юридических свойств понятий «взятка» и «дарение», если речь идет об обычном подарке стоимостью не более трех тысяч рублей. Очевидно, что в этой ситуации различие между указанными понятиями носит только терминологический характер, и не имеет ничего общего с составом преступления.

Следовательно, различные подходы к определению соотношения понятий «взятка-вознаграждение» и «дарение» обусловлены отсутствием единства в оценке признака безвозмездности дарения и корреспондирующей этому признаку обусловленности взятки. Авторы, делающие категорический вывод о том, что между правилами ст. 290 УК РФ и ст. 575 ГК РФ нет коллизии и конкуренции, объясняют свою позицию тем, что под взяткой они понимают исключительно возмездную «сделку». В качестве встречного удовлетворения со стороны взяткополучателя выступают действия или бездействие в интересах взяткодателя через использование возможностей служебного положения. Взятка, по их мнению, в отличие от дарения, предполагает обязательное «встречное предоставление»².

Вместе с тем применение категории «встречное предоставление» в форме совершения действий или бездействия при ква-

¹ О наличии данной коллизии пишут многие авторы (см., напр.: *Жалинский А. Э.* О соотношении уголовного и гражданского права в сфере экономики // *Государство и право.* – 1999. – № 12. – С. 49; *Куракин А. В.* Административно-правовые средства предупреждения и пресечения коррупции в системе государственной службы (история и современность) // *Государство и право.* – 2002. – № 9. – С. 46; *Лысенко О. В.* Обычный подарок или взятка // *Следователь.* – 2001. – № 6. – С. 14–15; *Грошев А. В.* Уголовно-правовая оценка взятки-вознаграждения // *Вестник Краснодарского университета МВД России.* – 2008. – № 1. – С. 47–51.

² *Клепицкий И. А., Резанов В. И.* Указ. соч. С. 20–21; См.: *Лопашенко Н. А.* Взяточничество: проблемы квалификации // *Правоведение.* – 2001. – № 6. – С. 111; *Яни П. С.* Взяточничество и должностное злоупотребление: уголовная ответственность. – М.: Бизнес-школа «Интел-Синтез», 2002. – С. 41.

лификации взяточничества как преступного деяния не вполне корректно. Между государственными и муниципальными служащими и гражданами отсутствуют правовые связи и правоотношения, основанные на каком-либо юридическом факте. Кроме того, дарение государственным служащим и служащим органов муниципальных образований обычных подарков, стоимость которых не превышает трех тысяч рублей, фактически имеет аналогичное основание – «в связи с их должностным положением» или «с исполнением ими служебных обязанностей». Получение подарков в силу занимаемого служебного положения может и не означать, что за этим обязательно последует встречное предоставление. Например, коллектив оружейного завода торжественно преподносит государственному деятелю драгоценное оружие, иностранная делегация – традиционный сувенир, винодельческое предприятие – лучшие образцы вин и т.п.)¹.

Вручение таких подарков не означает, что они передаются от имени или в пользу того или иного публичного образования. Содержание ст. 575 ГК РФ допускает возможность дарения обычных подарков в установленных ценовых пределах государственным и муниципальным служащим в связи с их должностным положением или в связи с исполнением ими служебных обязанностей. В этом случае подарки указанным лицам нельзя квалифицировать в качестве взятки, поскольку это допускается ввиду прямого указания федерального закона, имеющего обязательную юридическую силу на всей территории Российской Федерации. Не меняет правовой природы дарения и субъективный замысел дарителя, заключающийся в том, чтобы получить от одаряемого в последствии какое-либо встречное удовлетворение.

Можно предположить, что гражданин, вручивший обычный подарок стоимостью не более трех тысяч рублей чиновнику, рассчитывает на благосклонное отношение последнего к нему в будущем. Равно как и чиновник, добросовестно выполнивший свои функциональные обязанности в отношении гражданина, может допускать, что от гражданина поступит когда-либо имущественное вознаграждение, отвечающее признакам обычного подарка и соответствующее его ценовому пределу. В этом случае речь идет о дарении, а не о взятке. Мотивы дарителя не имеют юридического значения в договоре дарения как безвозмездной сделке.

Таким образом, закрепленные в ГК РФ существенные усло-

¹Клепицкий И. А., Резанов В. И. Указ. соч.

вия договора дарения государственным и муниципальным служащим в связи с их должностным положением или исполнением ими служебных обязанностей обычных подарков, стоимость которых не превышает трех тысяч рублей, не позволяют квалифицировать эти действия как взятку. В этом случае следует согласиться с утверждением Б.В. Волженкина в том, что именно размер имущественного вознаграждения становится решающим для разграничения обычного подарка и заранее не обусловленной взятки за правомерное поведение должностного лица по службе¹.

Однако в целях уголовно-правовой квалификации отношений по безвозмездной передаче вознаграждения чиновнику при исполнении им служебных обязанностей размер вознаграждения как криминообразующий признак в соответствующей норме УК РФ не предусмотрен. Такое законодательное решение вступает в противоречие с нормами ст. 3 и 8 УК РФ, на основании которых все признаки состава преступления (в том числе и бланкетные) должны быть закреплены в уголовном законе. Кроме того, в содержании ст. 291.2 УК РФ не получил закрепление минимальный размер взятки². В связи с этим коллизия правил уголовного и гражданского законодательства привносит правовую неопределенность и создает проблемы для эффективного применения УК РФ, обеспечения законности и правопорядка.

Наиболее простым, но, как нам представляется, неэффективным способом разрешения имеющей место проблемы, получившим освещение в юридической литературе, является закрепление в ст. 575 ГК РФ запрета на принятие государственными и муниципальными служащим в связи с их должностным положением или исполнением ими служебных обязанностей любых подарков и независимо от их стоимости³. Но такого рода решение не может быть криминологически обосновано.

Отношения дарения в России имеет свои исторические традиции и получили широкое распространение в современном гражданском обществе, в том числе и в отношениях с участием должностных лиц. Они приобретают различные формы. Обычный

¹Волженкин Б. В. Служебные преступления. Комментарий законодательства и судебной практики. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2005. – С. 180.

² В 2018 г. в УК РФ введен новый состав преступления – мелкое взяточничество (ст. 291.2 УК РФ), в котором мелкой взяткой признается сумма, не превышающая 10 тыс. руб.

³Шнитенков А. В. Обычный подарок для служащего: проблемные вопросы законодательной регламентации // Юрист. – 2004. – № 9. – С. 63.

подарок, в отличие от любого материального блага, выступающего предметом договора дарения, имеет свои особенности, которые должны быть учтены при квалификации подарка в качестве обычного. Они заключаются в учете обычаев и традиций той или иной местности, сфер общественного производства, жизни и деятельности, с которыми связана личность дарителя. Например, для винодела в качестве обычного подарка вполне может сойти бутылка произведенного им вина места происхождения. Для художника это может быть авторское произведение живописи. При определении обычности подарка следует учитывать характер и особенности сферы деятельности государственных служащих и иных лиц, которым законом запрещено дарение по общему правилу. Характер обычных подарков может быть обусловлен особенностями праздничных дат, юбилеев, других торжественных случаев, имеющих отношение к истории создания той или иной государственной службы.

Исходя из закрепленного в законе понятия взятки, обычные подарки вполне могут попасть в категорию «подозрительная сделка». Конечно, чиновник, получающий обычный подарок, должен помнить о том, что его стоимость не должна превышать трех тысяч рублей, чтобы не нарушить требования ст. 575 ГК РФ. При этом следует иметь в виду, что тотальная криминализация обычных и получивших в обществе достаточно широкое распространение традиций мелких подношений чиновникам не даст ощутимых результатов и только отвлечет силы правоохранительных органов от борьбы с наиболее опасными формами коррупционных преступлений. В отношении обычных подарков небольшой стоимости вполне достаточно применения мер гражданско-правовой и административной ответственности за нарушение действующего законодательства.

Решение этой проблемы возможно и с помощью уголовно-правовых средств путем закрепления в УК РФ дифференциации уголовной ответственности в зависимости от вида взятки: взятки-подкупа или взятки-вознаграждения, с закреплением в составе взятки-вознаграждения предельно допустимого размера¹. С

¹ По мнению некоторых ученых в данном случае вопрос о минимальном размере взятки позволяет решить понятие малозначительного деяния (См.: Шнитенков А. В. Указ. соч.; Шаранов Р. Д. Малозначительность взяточничества // Журнал российского права. – 2017. – № 12. – С. 74–79). Однако при таком подходе речь должна идти не о размере взятки, а о наличии или отсутствии общественной опасности деяния.

учетом меньшей степени общественной опасности взятки-вознаграждения санкция за ее совершение должна быть более мягкой. Именно такой подход получил реализацию в уголовном законодательстве целого ряда стран.

Например, в УК Грузии от 22 июля 1999 г. (в ред. от 31 октября 2018 г.) различают составы получения взятки (ст. 338 УК) и получения чиновниками или приравненными к ним лицами запрещенного законом подарка (ст. 340 УК)¹. В УК Казахстана от 3 июля 2014 г. № 226-V (в ред. от 28 октября 2019 г.) в ст. 366 «Получение взятки» содержится примечание, ввиду которого не является преступлением с учетом малозначительности и преследуется в дисциплинарном или административном порядке получение впервые лицом, указанным в ч. 1 настоящей статьи, имущества, права на имущество или иной имущественной выгоды в качестве подарка при отсутствии предварительной договоренности за ранее совершенные законные действия (бездействие), если стоимость подарка не превышала двух месячных расчетных показателей. Следовательно, не влечет уголовной ответственности передача впервые лицу, указанному в ч. 1 ст. 366 УК, за ранее совершенные им законные действия (бездействие) подарка в сумме или стоимостью, не превышающей двух месячных расчетных показателей, если совершенные этим лицом действия (бездействие) не были обусловлены предварительной договоренностью (примечание к ст. 367 УК «Дача взятки»)².

Аналогичный подход по данному вопросу отражен в УК Армении от 4 июля 2006 г. №ЗР-528 (в ред. от 23 июля 2019 г.). Согласно примечанию к ст. 311 не является преступлением получение должностным лицом без предварительной договоренности в качестве подарка имущества, права на имущество или иной имущественной выгоды за уже совершенное действие (бездействие), входящее в его полномочия, если стоимость подарка не превышает пятикратного размера минимальной заработной пла-

¹ Уголовный кодекс Грузии от 22 июля 1999 г. (в ред. от 31 октября 2018 г.) // Законодательный вестник Грузии. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/16426?publication=212> (дата обращения: 20.07.2019).

² Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г. № 226-V (в ред. от 28 октября 2019 г.) // Информационная система «Параграф». URL: <https://online.zakon.kz/document/?doc> (дата обращения: 20.07.2019).

ты¹.

Итак, в зарубежном законодательстве имеет место уголовная ответственность за взятку-подкуп и взятку-вознаграждение. При этом уголовная ответственность за взятку-вознаграждение ограничена установленным в законе размером стоимости подарка. Такое законодательное решение в УК ряда зарубежных стран видится более удачным, экономически обоснованным и эффективным по сравнению с законодательными решениями в УК РФ.

Одним из путей решения этой проблемы, на наш взгляд, может быть представлено через закрепление в уголовном законодательстве обусловленности совершаемых действий в качестве обязательного признака взятки. Это позволит декриминализировать взяточничество в форме взятки-вознаграждения. Заслуживает внимания позиция отдельных авторов, которые предлагают отличать взятку от подарка не в зависимости от стоимости полученного должностным лицом, а в зависимости от наличия или отсутствия обусловленности вознаграждения. Речь идет о ситуациях, когда подарок вручается должностному лицу при исполнении им своих служебных обязанностей, когда характер совершаемых действий должностным лицом обусловлен его добросовестностью и ответственностью за порученное дело, а не надеждой и ожиданием одаряемого получить вознаграждение. Отсутствие обусловленности получаемого должностным лицом вознаграждения в размере до трех тысяч рублей представляет собой рубеж, позволяющий разграничить подарок от дисциплинарного проступка, и не является получением взятки².

Между тем, в юридической литературе существует мнение, согласно которому предлагается признавать преступлением незаконное получение должностным лицом каких-либо материальных благ, в том числе в форме потребления услуг, в качестве благодарности дарителя за уже совершенное в отношении него правомерное действие должностным лицом. Якобы это вполне соответ-

¹ Уголовный кодекс Республики Армения от 4 июля 2006 г. № ЗР-528 (в ред. от 23 июля 2019 г.) // Законодательство стран СНГ. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=7472(дата обращения: 20.07.2019).

² Уголовное право РФ. Особенная часть: учебник / под ред. А.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. – М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ»; ИНФРА-М, 2008. С. 303; Комментарий (постатейный) к Федеральному закону от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации» / под ред. А.Н. Козырина. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ствует российской правовой традиции в уголовном законодательстве, которая предусматривала уголовную ответственность за мздоимство даже в тех случаях, когда между дарителем и одаряемым не существовало предварительной договоренности¹.

Следует признать, что понятие и сущность взятки как правового явления не было неизменным, оно постоянно видоизменялось по мере развития экономических отношений в обществе. Например, в ст. 656 Уголовного Уложения 1903 г. прописаны следующие виды взяток: принятие служащим взятки, «заведомо данной за учиненное им, входящее в круг его обязанностей по службе действие»; принятие взятки, «заведомо данной для побуждения к учинению такого действия»; принятие взятки, «заведомо данной для побуждения его к учинению, в круге его обязанностей преступного деяния или служебного проступка или за учиненные им такие деяние или проступок».

Следовательно, взятка-подкуп и взятка-вознаграждение не имели существенных различий в уголовном законодательстве дореволюционной России. Выделялся только момент получения взятки. В связи с этим необходимо было установить, осуществлялась ли передача взятки до или после совершения должностным лицом желаемого действия. Наряду с этим в Уголовном Уложении были прописаны отдельные виды вымогательства взятки (ст. 657), взяточничество присяжных заседателей (ст.659), содействие взяточничеству (ст.660) и присвоение взятки (ст.661). В специальной статье получила закрепление уголовная ответственность служащих за «установление или взимание незаконных в свою пользу поборов» (ст. 658)².

Анализ дореволюционного уголовного законодательства позволяет сделать вывод о том, что в нем содержались определенные тенденции для консолидации обоих видов взятки в один состав преступления. Эти тенденции получили развитие в советском уголовном законодательстве. В настоящее время и по мере становления, развития новых рыночных отношений, гражданского общества, повышения уровня общей и правовой культуры юридическая сущность взятки как социального и правового явления, а также сфера ее применения должна сужаться. В социальном и

¹ Уголовное право России. Часть Особенная: учебник / отв. ред. А.А. Кругликов. – М.: ВолтерсКлаувер, 2004. – С. 698.

² Уголовное уложение (высочайше утвержденное 22 марта 1903 г.). – СПб.:Изд. Н.С. Таганцева, 1904. – С. 1027–1030.

правовом государстве правовое сознание россиян должно четко видеть границы между взяткой и подарком, в том числе обычным подарком стоимостью не более трех тысяч рублей.

Традиции вручать подарки чиновникам или передавать им взятку – показатель гражданской зрелости общества, общей и правовой культуры гражданина. Границы между взяткой и обычным подарком должны быть прозрачны, четко обозначены законодателем и правоприменителем, что позволит исключить незаконное и необоснованное привлечение к уголовной ответственности граждан и должностных лиц. Очень важно уметь разграничить обычную человеческую благодарность, исходящую от человека как естественное желание и понуждение этого человека сделать то же самое, как необходимую предпосылку для последующих действий должностного лица. Для чиновника, который забывает о том, что ему, по общему правилу запрещено получать служебные подарки, предусмотрена строгая дисциплинарная ответственность за нарушения предписаний законодательства о государственной или муниципальной службе.

Библиографический список

1. *Борков В. Н.* Верховный Суд Российской Федерации решил не путать взятку с подарком // Современное право. – 2014. – № 1. – С. 107–111.
2. *Быковская Е.А.* Запрещение дарения в гражданском праве как способ предотвращения коррупции // Актуальные проблемы современности: наука и общество. – 2014. – № 3. – С. 25–28.
3. *Волженкин Б.В.* Служебные преступления. – М.:Юрист, 2000. – 367 с.
4. *Волженкин Б.В.* «Обычный подарок» или взятка? // Законность. –1997.– № 4. – С. 25–27.
5. *Волженкин Б.В.* Служебные преступления. Комментарий законодательства и судебной практики. – СПб.:Юридический центр Пресс, 2005. – 558 с.
6. *Гражданское право: учебник. В 2 ч. Ч. 2 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова.* – М.: ЮНИТИ; Закон и право, 2011. – 751 с.
7. *Гришаев П. И., Здравомыслов Б.В.* Взятничество: понятие, признаки, квалификация. – М.: Всесоюз. юрид. заоч. ин-т, 1988. – 130 с.

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

9. *Грошев А.В.* Уголовно-правовая оценка взятки-вознаграждения // Вестник Краснодарского университета МВД России. – 2008. – № 1. – С. 47–51.

10. *Жалинский А.Э.* О соотношении уголовного и гражданского права в сфере экономики // Государство и право. – 1999. – № 12. – С. 47–52.

11. *Жестков К.В.* Предмет мелкого взяточничества: теоретический анализ спорных вопросов // Вестник Московского университета МВД России. – 2019. – № 3. – С. 88–91.

12. *Иванчин А. В., Каплин М. Н.* Служебные преступления: учеб. пособие. – Ярославль: ЯрГУ, 2013. – 108 с.

13. *Клепицкий И.А., Резанов В.И.* Получение взятки в уголовном праве России. – М., 2001. – 91 с.

14. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. А. И. Рарог. – М.: Проспект, 2004. – 639 с.

15. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. А. В. Наумова. – М.: Юристъ, 1996. – 824 с.

16. Комментарий (постатейный) к Федеральному закону от 2 марта 2007 г. № 25-ФЗ «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации» / под ред. А. Н. Козырина. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

17. *Кузнецова Н.Ф.* Проблемы квалификации преступлений. – М.: Городец, 2007. – 332 с.

18. *Куракин А.В.* Административно-правовые средства предупреждения и пресечения коррупции в системе государственной службы (история и современность) // Государство и право. – 2002. – № 9. – С. 35–49.

19. *Лопашенко Н.А.* Взятничество: проблемы квалификации // Правоведение. – 2001. – № 6. – С. 105–116.

20. *Лысенко О. В.* «Обычный подарок» или взятка // Следователь. – 2001. – № 6. – С. 14–15.

21. *Рождествина А. А.* Комментарий к Федеральному закону от 8 января 1998 г. № 8-ФЗ «Об основах муниципальной службы в Российской Федерации». Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

22. *Терёхин П. Ю., Горшенин А. А.* Разграничение взятки и подарка // Молодой ученый. – 2018. – № 13. – С. 207–210.

23. Уголовное право Российской Федерации. Особенная

часть: учебник / под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рарога, А.И. Чучаева. – М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ»; ИНФРА-М, 2008. – 800 с.

24. Уголовное право России. Часть Особенная: учебник / отв. ред. Л.А. Кругликов. – М.: ВолтерсКлувер, 2004. – 880 с.

25. Уголовное уложение (высочайше утвержденное 22 марта 1903 г.). – СПб.: Изд. Н.С. Таганцева, 1904. – 1124 с.

26 *Упоров И.В.* От понятия «мздоимство» к понятию «взятка» // Российская юстиция. – 2001. – № 2. – С. 64–65.

27. *Шарапов Р.Д.* Малозначительность взяточничества // Журнал российского права. – 2017. – № 12. – С. 74–79.

28. *Ширяев В.Н.* Взятничество и лиходействие в связи с общим учением о должностных преступлениях: уголовно-юридическое исследование. – Ярославль: Тип. Губ. правления, 1916. – 570 с.

29. *Шнитенков А.В.* Обычный подарок для служащего: проблемные вопросы законодательной регламентации // Юрист. – 2004. – № 9. – С. 62–64.

30. *Эрделевский А.* Прощение долга и договор дарения // Российская юстиция. – 2000. – № 3. – С. 12–14.

31. *Эстрин А.* Должностные преступления. – М.: НКЮ РСФСР, 1928. – 108 с.

32. *Яни П.С.* Взятничество и должностное злоупотребление: уголовная ответственность. – М.: Бизнес-школа «Интел-Синтез», 2001. – 120 с.

А. В. Голоскоков
заведующий кафедрой
гражданско-правовых
дисциплин
Московской академии
Следственного комитета
Российской Федерации,
доктор юридических наук,
доцент
l.v.goloskokov@mail.ru



ПРАВО В ВИРТУАЛЬНЫХ ЗЕРКАЛАХ ЦИФРЫ И МАТЕМАТИКИ

LAW IN VIRTUAL MIRRORS OF NUMBER AND MATHEMATICS

Свет мой, зеркальце! скажи,
Да всю правду доложи...
А. С. Пушкин

В статье показана многообразная роль цифр в правовых процессах: в образовании – в качестве средства имитации деятельности, в финансах – в деле прикрытия негативных результатов правовой политики, в проекте цифровой экономики – в деле постановки ложных целей. Автор констатирует ценность идей юристов, работающих на стыке права и математики, важность их предложений (в частности о моделировании закона), но предлагает перейти к более глубокой идее моделирования государства и права в комплексе путем создания государства нового типа. Виртуальный формат государства позволит решить ряд проблем, т. е. найти оптимальные решения задач без рисков переноса ошибочных решений на реальное государство, включить в процесс всех граждан и их мощный ресурс – интеллектуальные способности и личный финансовый интерес.

Ключевые слова: государство; право; математика; цифра; виртуальная реальность; сетевое право; модельный закон; модель государства; инвестиции; инновации.

The author shows the miscellaneous role of numbers in legal processes: in education – as a means of malingering of activity; in finances – in covering up the negative results of legal policy; in a digital economy project – in

setting false goals. The author notes the value of the ideas of lawyers working at the intersection of law and mathematics and the importance of their proposals, such as modeling the law, but suggests moving to a deeper idea of modeling the state and law together by creating a new type of state. The virtual format of the state will make it possible to solve a number of problems shown: to find optimal solutions to problems without the risks of transferring erroneous decisions to a real state, to include in the process all citizens and their powerful resource– intellectual abilities and personal financial interest.

Keywords: state; law; mathematics; number; virtual reality; network law; simulation law; state model; investments; innovations.

Цифровое зеркало арифметики

Используя слово «цифра», мы имеем в виду не только символ для обозначения чисел, но нечто более символичное и метафоричное, навеянное духом цифровых технологий, цифровой экономики, а с 1 октября 2019 г. – уже и духом цифрового права, овеществленного в Гражданском кодексе Российской Федерации¹.

Цифра так глубоко вошла в сознание юристов, что чрезмерный крен в количество создаваемых законов привел к падению коэффициента полезного действия права и ухудшение управляемости государством. Охарактеризуем некоторые аспекты состояния российского права и законодательства, применив прием рассмотрения феномена права через виртуальные зеркала цифры и математики, которые отразят нам лишь цифровую, количественную часть реалий.

У математиков дважды два – четыре, а юристы шутят: два юриста – три мнения, т. е. $2 = 3$. Приведем пример. Мотивы Президента РФ В. В. Путина по слиянию Высшего и Арбитражного судов, в частности, заключались в том, что в них по одним и тем же делам принимались разные решения. Из этого также следовало, что вместо двух кодексов необходимо создать единый кодекс, и «Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» была одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству Государственной Думы Федерального Собрания РФ от 8 декабря 2014 г. № 124 (1).

Мысль о слиянии Арбитражного процессуального кодекса

¹ О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

(АПК) РФ АПК и Гражданского процессуального кодекса (ГПК) РФ математически можно записать так:

$$1 + 1 = 1.$$

В арифметике – абсурд. Однако простим юристов, у них своя логика, и что-то в ней было. Но что юристы сделали? Вместо уменьшения числа кодексов они создают еще один кодекс – Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации, что совсем нелогично, даже для юристов. И тогда то, что они совершили, можно записать в виде

$$0 + 0 = 3,$$

т. е. ничего не сделали с ГПК РФ (это – 0), ничего не сделали с АПК РФ (это – 0), но в результате получилось 3 кодекса. Данная картинка представлена без всяких юридических деталей и комментариев. Однако нам и хотелось показать лишь цифровой облик права. Как видим, действие абсолютно иррациональное.

Фрактальное зеркало права

Профессор И. М. Мацкевич упомянул в своей статье¹ о Б. Мандельброте, который разработал фрактальную геометрию, а в ней размерности фракталов выражаются числами иррациональными.

Иррациональность! Юристы освоили ее давно и с блеском. Что нам может дать фрактальная картина права? Фрактал означает дробность, фрагментарность и имеет свойство самоподобия, повторяемости, симметричности. Все это вместе трудно найти в сложном феномене права напрямую. Тем не менее перейдем от арифметики к иному представлению об образе права в отражении фрактального зеркала.

Рассмотрим в качестве примера фрактала в праве правовой принцип. Правовой принцип отражает какую-то значимую идею права, которая может быть отражена в законе или может выводиться из законов путем логических заключений. Покажем с помощью таблицы действие принципа на большом промежутке времени. С 1918 г. в Конституции России воспроизводилась идея о том, кому принадлежит власть.

Таблица

¹ Мацкевич И. М. Интеллектология права. Предварительные итоги математического моделирования закона // Мониторинг правоприменения. – 2019. – № 1. – С. 4–15.

Год	Фрагмент текста из статьи Конституции России о том, кому принадлежит власть. Источник: справочная правовая система «КонсультантПлюс»	Статья, №	Кому принадлежит власть?	Кому на самом деле принадлежит власть?
До 1918			?	?
1918	Вся власть в пределах Российской Советской Федеративной Социалистической Республики (РСФСР) принадлежит рабочему населению страны, объединенному в городских и сельских Советах	10	Рабочему населению	?
1925	Вся власть в пределах РСФСР принадлежит советам рабочих, крестьянских, казачьих и красноармейских депутатов	2	Советам	?
1937	Вся власть в РСФСР принадлежит трудящимся города и деревни в лице Советов депутатов трудящихся	3	Трудящимся	?
1978	Вся власть в Российской Федерации (РФ) принадлежит многонациональному народу РФ	2	Народу	?
1993	Носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является ее многонациональный народ	3	Народу	?
После 1993			?	?

Нельзя не заметить, что тексты о власти подобны, но со временем слегка изменяются. Юристы объяснят (и будут отчасти правы), что исторический фон был разный: сначала власть принадлежала рабочему населению, затем – советам, трудящимся, а после – народу. Однако существует иной слой реальности, и чтобы его увидеть, представим таблицу в контексте истории (не

только российской, но и всемирной), для которой нами отведены две пустые строки – до 1918 г. и после 1993 г. При этом станет ясно, что в таблице подразумевается под каждым знаком вопроса всегда и везде в мире, если выйти за короткий исторический период, не характерный для истории в целом, если не вдаваться в детали формулировок, которые «замутили» юристы, чтобы скрыть деликатную суть дела.

Фрактальное зеркало проявит ответ, который выглядит математически красиво и повторяется строго одинаково, как и подбавляет фракталу: власть принадлежит только правящей элите. Простая, изящная и строгая конструкция, как и полагается в математике. Она повторяется везде, где нами поставлен знак вопроса. И везде в мире ее хотят скрыть за благовидной формулировкой.

Особенно четко данная мысль возникла, как только Россия выскочила из исторически короткого периода исключений (1918–1991) и вернулась во всеобщее поле капитализма, в котором пребывают почти все государства мира. Поскольку власть преобразуется в деньги, наш тезис доказывается просто: в Высшей школе экономики (ВШЭ) подсчитали, что 3 % населения контролирует 89,3 % всех финансовых активов, 92 % вкладов и 89 % всех наличных сбережений¹. Речь идет о России, но в других странах аналогичная ситуация, хотя и со своими особенностями.

Зеркало математики

Министерства и ведомства работают на показатели, которые иногда называют «палками», поскольку, с одной стороны, палка по виду напоминает цифру 1 в графе показателей. С другой стороны, название символично: палкой бьют исполнителя за то, что у него мало палок, а их должно быть больше. Цифровая палка – гениальное изобретение для ублажения начальства любого уровня. За цифрой она скрывает суть дела. Отчетность требует цифру, и начальник ее получает, а что стоит за цифрой – это устанавливается редко. Система образования тоже прониклась любовью к цифре. Сегодня преподаватель отчитывается о «палках» (количестве) опубликованных статей. В некоторых вузах за

¹ Богачи фактически заполучили все финансовые активы в России // Finanz.ru. 2019. 12 апр. URL: <https://www.finanz.ru/novosti/lichnyye-finansy/bogachi-fakticheski-zapoluchili-vse-finansovye-aktivy-v-rossii-1028106301> (дата обращения: 14.04.2019).

это платят бюджетные деньги, и в таком случае «палки» дорого обходятся налогоплательщику, потому что все научились делать «палки», но не реальную работу.

Известно, что уровень образования упал. Возникает вопрос о том, чем занимались долгие годы ученые и преподаватели. Ответ на поверхности: гнали вал цифры. Если 40 лет назад преподаватель читал лекции лишь по своим конспектам (а большинство читали без конспектов, поскольку знали свой предмет блестяще), то сегодня ему нужно создавать рабочие программы, учебно-методические комплексы (УМК), фондовые лекции, статьи, планы, отчеты и прочее. В цифрах процесс таков. Годовой норматив для преподавателя – примерно 1 500 часов: 600 – аудиторных и 900 – методическая и научная работа. Методическая работа должна улучшать учебный процесс, а научная – двигать науку, развивать экономику страны и улучшать благосостояние человека. В итоге за 30 лет наука и образование упали, в экономике уровень ВВП 1989 г. не достигнут, профессура стареет и заменить ее некем, а в экономике – застой. Таков интегральный показатель деятельности всех субъектов, но особенно науки и образования, ибо именно они должны двигать прогресс. Если вместо роста – падение, то усилия сотен тысяч людей в методической и научной работе потрачены впустую, а их результат – 0.

Определим стоимость этих усилий. Расчеты условны, так как точные данные за каждый год обнаружить сложно. Поэтому расчет делаем «крупными мазками кисти»: 900 часов в год умножим на 30 лет и получаем 27 000 часов на ученого (преподавателя). Предположим, среднее количество преподавателей и ученых для простоты расчетов – 500 тыс. Перемножим и получим 13,5 млрд человеко-часов. Умножим на стоимость часа (условно 200 руб. – средняя за 30 лет), получаем 2,7 трлн руб. убытков. Юристы в области уголовного права могут сказать в этой ситуации, что уголовных дел такого масштаба за весь период в стране не было. Очевиден прямой убыток, который несложно считается. Однако нашей задачей было оценить порядок цифры, не более. Поэтому при нашей ошибке всего на «каких-нибудь» плюс-минус 500 млрд руб., суть дела не меняется.

Косвенные потери. Миллиарды человеко-часов могли быть потрачены не на производство бумаг, а на открытия и изобретения. Изобретательская деятельность упала сильно. В деле коммерциализации изобретений и в СССР все было плохо, а в России стало еще хуже. Не случайно в Стратегии инновационного разви-

тия Российской Федерации на период до 2020 года одной из целей является «увеличение количества патентов, ежегодно регистрируемых российскими физическими и юридическими лицами в патентных ведомствах Европейского союза, Соединенных Штатов Америки и Японии, до 2,5–3 тыс. патентов к 2020 г. (в 2009 г. – 63 патента)»¹. Об этом писали юристы (утвердил Стратегию В. В. Путин). Зеркало математики покажет примерную глубину падения в виде

$$2\ 500 : 63 = 40.$$

В 40 раз следовало увеличить число патентов, а до 2020 г. остались считанные дни! Клячу науки не кормили, ускоряли ее палками и эффективными контрактами, обещали зарплату 200 % от рынка, но в суете рынка подзабыли об этом. Она заела и не хочет везти телегу ни в 40 раз быстрее, никак. Классический случай точки невозврата. Но наука все-таки предложит шанс на спасение.

Вспомним, а не юристы ли придумали комплекс нормативных правовых актов, в числе которых Федеральный закон от 10 декабря 2003 г. № 173 «О валютном регулировании и валютном контроле» и все то, что было до его версии 2003 года? Ответ очевиден. Да, юристы вместе с финансистами, а последствия этого законодательства – самые важные числа: о вывозе капитала за рубеж. Еще совсем недавно (до 2019 г.) Центральный банк (ЦБ) РФ показывал в официальной отчетности данные о вывозе капитала за рубеж. Со временем цифры расплелись, потеряли красоту, и ЦБ РФ изменил методики, таблички расчетов – все, чтобы не смотрелось так грустно. Цифры в зеркале математики, как видим, несут правду, и здесь, прямо по А. С. Пушкину, зеркало подвергло Центрбанком наказанию.

У экспертов в контексте этой темы возникают вариации: за последние лет тридцать из России вывезено от 1 до 2 трлн долларов капитала. При любой ошибке экспертов нижняя планка считается довольно надежно. Все эти деньги вложены в экономику Запада и работают против России. Механизм, изготавливающий примерно по 500 законов в год, не выдаст один закон, который прекратит это безобразие. Впоследствии Россия начала строить

¹ Об утверждении Стратегии инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года: распоряжение Правительства РФ от 8 дек. 2011 г. № 2227-р (в ред. от 18 окт. 2018 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

цифровую экономику, которая, однако, давно существует, и нами в этой статье показан ее цифровой облик. Но это – западная цифровая экономика (деньги вывозятся именно цифровыми транзакциями, а не в мешках) и чрезвычайно успешная. Цифры потрясают до основания отечественную экономику, после чего все нацпроекты с экономической стороны станут безуспешными только по этой позиции: капитала будет вывезено больше, чем все нацпроекты когда-либо принесут прибыль.

Прибыли и убытки, доходы и расходы – эта музыка цифр незнакома юристам – авторам национального проекта «Цифровая экономика». Доказываем. 28 июля 2017 г. появилось распоряжение Правительства РФ № 1632-р «Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации». Однако данная программа утратила силу с 12 февраля 2019 г. в связи с изданием распоряжения Правительства РФ от 12 февраля 2019 г. № 195-р. Объяснений, связанных с тем, почему так быстро отменили программу, не последовало. Вместо нее действует «Паспорт национальной программы «Цифровая экономика Российской Федерации» (утвержден президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 24 декабря 2018 г. № 16). Очевидна потеря статуса документа, но это – вопрос формы.

Содержательная часть. В отмененной программе «Цифровая экономика Российской Федерации» содержится фраза: «На стратегическом уровне системы управления утверждаются направления развития цифровой экономики, стратегические цели и планы, а также отчеты об их достижении». В Паспорте слово «отчет» отсутствует. Выходит, что отчитываться не нужно! На реализацию нацпроекта запланировано 1 697 млн руб., но в документах – ни слова о прибыли, только о затратах.

В тексте Паспорта, заменившего отмененную программу, написано: «Федеральный проект “Цифровые технологии” направлен на достижение цели национальной программы по увеличению внутренних затрат на развитие цифровой экономики за счет всех источников (по доле в валовом внутреннем продукте страны) не менее чем в три раза по сравнению с 2017 годом». Итак, цель – увеличение затрат в три раза. Однако в экономике всегда наблюдается соотношение доходов и расходов, прибыли и убытков. Если предусмотрены только затраты, то это не экономика, а нечто другое, и не обязательно плохое (например, хорошо бы увеличить затраты на зарплату преподавателям и выполнить майский Указ

Президента РФ), но тогда не следует называть мероприятие экономикой. Юристам простительно, зачем им прибыль, это не юридический термин, и цифровое зеркало отражает понимание юристами формулирования цели с помощью цифр: затрат – триллионы, прибыли – 0. Поэтому, видимо, все это и назвали цифровой экономикой.

Зеркало магических цифр

Уместно отметить, что нацпроект не один, их – 12! Магическое число. Возникает вопрос о том, где мы его видели. Приставляем к нему зеркало, и оно переворачивает цифры – 21. Именно 21 год назад, 28 января 1998 г., в «Российской газете» опубликована подписанная председателем Правительства РФ В. Черномырдиным и утвержденная Президентом РФ Б. Ельциным программа Правительства РФ «Двенадцать дел Правительства России на 1998 год в области экономической и социальной политики»¹. Среди благих дел – снижение налогов, создание налоговой системы, стимулирующей инвестиции, снижение тарифов, повышение эффективности управления и другое. Как свежо звучит! Уже в августе 1998 г. все 12 дел свершились скоростно. Погребальный список программ у нас обширный, их сотни! Магия цифр одухотворяет и удручает: озвучивание больших чисел² было настолько духоподъемным, что с 2012 г. остается незабываемым. Но иногда произносимые юристом длинные числа³ его самого и всех нас только расстраивали.

Виртуальное зеркало права

Юристы скажут, что технологии виртуальной реальности – это дела специалистов в сфере ИКТ. Однако именно юристы освоили технологии виртуальной реальности раньше всех на практике. Другое дело, что они веками хранили тайну о мощном инструменте управления. Иногда юристы высшего уровня гово-

¹ Двенадцать дел Правительства России на 1998 год в области экономической и социальной политики: программа Правительства РФ (утв. Президентом РФ) // Рос. газ. – 1998. – 28 янв.

² Послание Президента Федеральному Собранию. 12 дек. 2012 г. // Администрация Президента РФ: офиц. сайт. URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/17118/work> (дата обращения: 14.04.2019).

³ Отчет Правительства о результатах работы в 2018 г. 17 апр. 2019 г. // Правительство РФ: офиц. сайт. URL: <http://government.ru/news/36422/> (дата обращения: 14.04.2019).

рили: «Своим – все, чужим – закон». Эти слова приписывают юристу, президенту Мексики Бенито Хуаресу или Муссолини, или каудильо Франко. Тем не менее, независимо от ее истинного автора, фраза давно отражает государственно-управленческую практику в мире. Это и есть пример виртуальной реальности, когда немногим «своим» достаются реальные деньги и привилегии, а остальным – суровый закон, который все должны выполнять для обслуживания «своих». Вот такие «бумажные» правила и составляют виртуальную реальность, в которую погружено большинство среди населения. Право – первый в мире инструмент, использующий виртуальные технологии.

Реализация идей, которые будут нами предложены в заключительной части настоящего исследования, может быть основана на применении технологий, впервые названных в недавно отмененной¹ программе «Цифровая экономика Российской Федерации»: «Основными сквозными цифровыми технологиями, которые входят в рамки настоящей Программы, являются ... технологии виртуальной и дополненной реальностей». Программу отменили те, кто ее придумал – юристы, а технологии нельзя отменить, их используют, причем тоже юристы.

Цифровые проблемы права и переход к их решению

Рассуждая метафорически, накопленные правом проблемы можно представить в числовом аспекте примерно следующим образом: многие тысячи частных ошибок, десятки системных тупиков, есть и стратегические провалы. Первые можно изгонять из права сто лет, но за это время их число вырастет на порядок или два, вторые законодатель не осилит, поскольку отсутствует критическое число специалистов, а стратегические никто видеть не хочет. Законодатель увяз в первом ряду, где он героически исправляет собственные ошибки, попутно совершая еще больше новых. Дальше он не идет.

Профессор И. М. Мацкевич приводит в своей статье² ряд фамилий европейских и отечественных ученых, применявших математику в правовой сфере. Из приведенного списка следует ее величество цифра: профессор И. М. Мацкевич перечислил в

¹ О признании утратившим силу распоряжения Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р: распоряжение Правительства РФ от 12 февр. 2019 г. № 195-р. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² *Мацкевич И. М.* Указ. соч.

своей статье практически всех юристов, которые прикоснулись к математике, и не настолько значимо в данном случае, если он кого-то забыл упомянуть, тем более что таких российских юристов немного. Это очень важное следствие: для прогресса в науке необходимо иметь критическое число специалистов. Один может быть гений, но его некому будет понять, и тогда его постигнет участь Галилея. Цифра решает – быть или не быть научному открытию!

Критического числа специалистов на стыке права и математики нет, что и определит будущее – прорыва в этой области не будет. Критическое число, полагаем, – это примерно триста человек, к тому же работающих на единую цель. Но государство не выделит средств, чтобы воспитать 300 спартанцев по математике и праву, чтобы они только через 10–15 лет дорогостоящего обучения достигли уровня докторов наук и суровой междисциплинарной практики, смогли защитить родину от математико-юридических, сетевых, компьютерных, криптовалютных и иных опасностей.

Поэтому справедливо возникает вопрос о том, есть ли смысл юристам быть дилетантами на математическом поле и заниматься баловством, играми. Об играх пишет Йоган Хейзинга в книге *Homo ludens* («Человек играющий»): «Возможность родственных уз между правом и игрой становится явью, как только мы замечаем, что практическому отправлению права, иначе говоря, судопроизводству, каковы бы ни были идеальные основы права – в высокой степени присущ характер состязания»¹. Состязание, борьба, игра! В игре рождается новое. Игра породила теорию игр! Задача семи мостов Кенигсберга состояла в том, чтобы определить, как можно пройти по всем мостам, не проходя ни по одному из них дважды. Практического смысла в задаче не было – чистая игра! Задачу решил в 1736 г. математик Л. Эйлер, а созданная им на этой основе теория графов нашла применение в транспортных и коммуникационных системах, маршрутизации данных в сетях Интернета.

Теперь можно дать ответ, суть которого сводится к тому, что юристам следует искать математику в феномене права, ведь таких смельчаков – единицы, и кто-то все-таки должен открывать новое на стыке наук. Теория графов используется сегодня

¹ Хейзинга Й. *Homo ludens*. В тени завтрашнего дня / пер. с нидерл. – М.: Прогресс, 1992. – С. 93.

для задач сетевого планирования. Сети пронизали все жизненное пространство: интернет, сотовую связь. Различают сети торговые, банковские, социальные, сети разведок, ТНК и т. д. В связи с этим ранее нами сделано предположение о том, что в сетевом мире право тоже должно иметь сетевые свойства, и разработана теория сетевого права (2006 г.). Позднее стало ясно, что она пригодится и для моделирования государства.

Теория сетевого права

Сетевое право – это не новая отрасль права, которую мы хотим навязать юристам. Подобно бриллианту, право имеет много граней, и лишь одна из них – сетевая. Ф. Бэкон в труде «О достоинстве и приумножении наук», в афоризме LIII (ссылаясь на Ветх. зав., Псалм. Давид., 11, ст. 6), в 1623 г. писал: «Пророк говорит: “Он обрушит на них сети”. Нет худших сетей, чем сети законов, особенно уголовных, они бесчисленны, с течением времени стали бесполезны, не освещают путь, а запутывают ноги путника»¹. Через 400 лет сети электронные принесли прогресс и новые опасности.

Под сетевым правом мы понимаем право, которое будет регулировать общественные отношения в электронных сетях различных видов и/или с помощью электронных сетей, поскольку такие общественные отношения чаще всего могут иметь особенности. Среди них – высокая скорость протекания правовых процессов и процедур, адресное применение отдельных норм права (элементов норм права) в отношении конкретных субъектов права в сети, возможность правового регулирования некоторых правоотношений в режиме реального времени на основе мгновенной действующей правовой обратной связи, упреждающее правовое регулирование. Теория классифицирует по различным критериям сети различных назначений, формулирует принципы и методы сетевого права.

Сетевые технологии необходимо изучать, создавать, формировать проактивную позицию государства на их основе. Россия же только отвечает на вызовы. Важно идти впереди событий, формировать их, а не быть ведомыми. Теория это позволяет. Некоторые идеи теории сетевого права воплотились и в нормативных правовых актах, и на практике (например, в проекте универсальной электронной карты (УЭК), действовавшем с 2010 по

¹ Бэкон Ф. Сочинения. В 2 т. Т. 1. – М.: Мысль, 1977. – С. 520.

2017 г.). Но теория хороша тем, что дает дальнюю перспективу.

Постепенно расширяя теорию сетевого права от ее уровня, который позволяет исправлять частные ошибки права, до уровня, на котором можно показать выходы из системных тупиков, нами обнаружено, что теория сетевого права способна предложить путь выхода из стратегических провалов, если развернуть вектор развития теории сетевого права к идее сетевого государства. Действительно, право и государство не существуют отдельно, и обычная практика юристов решать проблемы, используя только инструмент права, не дает должного эффекта.

Итак, право зашло в тупик собственного развития и завело в тупик развития всю страну. В дальнейшем требуются принципиально новые решения. У государства их нет. Мы не против идеи профессора И. М. Мацкевича о математическом моделировании закона и любых вытекающих из него направлений мысли. Все это полезно, ведь не известно, кто и что найдет на этой тропе. Такого рода интересных идей много и будет еще больше. Ограничивать исследователей нельзя. Но его идея будет работать в основном в очерченном нами поле, где допустимо исправление множества частных ошибок. Возможно, благодаря ей, удастся найти выходы из нескольких системных тупиков. Вместе с тем ошибок и тупиков больше, и они множатся. Следовательно, решение надо начинать не с частных, а со стратегических провалов.

От сетевого права к сетевому модельному государству

Перейдем к стратегическим решениям. Теория показала, что сети и их функционалы можно складывать, а эта операция похожа (конечно, условно) на математическую операцию сложения. Возникает вопрос о том, можно ли умножать сети или производить с ними еще более сложные операции, подобные таким, как в высшей математике. На наш взгляд, можно, что имеет исключительно практический смысл, поскольку эти механизмы показывают, каким образом технологии могут помочь выйти из тупиков развития права и государства. Технологии, однако, сами по себе не решают ничего, они вторичны и лишь дают возможность. Первичны идея, нравственные основания и ценности.

Конституция РФ установила, что Россия – социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ст. 7). Сильная и долгосрочная идея, но достойную жизнь и

свободное развитие получил не человек, а олигарх, что ежегодно доказывает статистика¹. Так не может продолжаться долго, поскольку в природе нет линейных процессов. Накопление потенциала между полюсами конденсатора приводит к искре, а если среда взрывоопасная, то и к взрыву. Это физика. В праве и государстве необходимо найти мирное развитие событий.

Покажем переход от теории к практике. Экономисты давно создали теорию сетевой экономики², а юристы только задумались о приемлемости понятия «сетевое государство»³. Предлагаем идти дальше, к идее виртуального сетевого государства. Его можно создать в виде действующей модели государства с нуля, начав с создания принципов, а затем немногочисленных правил. Инженеры давно освоили испытание моделей машин в экстремальных условиях, вплоть до их полного разрушения, позволяющего выявить слабые места конструкции и усовершенствовать ее без риска для жизни человека. Юристы давно создают модельные законы, хотя бы перейти к моделированию закона, но не могут прийти к понятию модельного государства.

Модельное государство можно создать в виртуальном пространстве, и оно будет также сетевым, электронным, цифровым, применяющим все самые современные методы строительства и управления на базе созданного с нуля нового законодательства. Однако речь идет лишь о технологической стороне, которая не объясняет, для чего будут использованы новейшие технологии.

Главное определит идея такого государства, которая находит отражение в ст. 3 и ст. 7 Конституции России. Следующая часть идеи происходит из необходимости общего дела. Республика (*Res Publica*) в переводе с латинского означает «общественное дело». Данная идея заложена в ст. 1 Конституции РФ, где определено, что у нас государство с республиканской формой правления. Идея сетевого государства предлагает технологический механизм включения личного финансового интереса гражданина в

¹ Состояние 98 богатейших россиян превысило сбережения населения страны // *Finanz.ru*. 2019. 5 марта. URL: <https://www.finanz.ru/novosti/aktsii/sostoyanie-98-bogateyshikh-rossiyan-prevysilo-sberezheniya-naseleniya-strany-1028005624> (дата обращения: 14.04.2019).

² *Паринов С. И.* К теории сетевой экономики. – Новосибирск: Институт экономики и организации промышленного производства Сибирского отделения РАН, 2002. – 168 с.

³ *Мамут А. С.* «Сетевое государство»? // *Государство и право*. – 2005. – № 11. – С. 5–12.

общее дело, а научной основой процесса являются методы теории самоорганизации, синергетики и ряд других.

Виртуальность как технология и метод позволяет создать упрощенную модель государства, находящуюся вне юрисдикции какого-либо государства, в виртуальном пространстве. Это необходимо, чтобы уйти от атрибутов и институтов существующего государства, препятствующих развитию в рамках старой парадигмы и сложившейся реальности, которая во многих аспектах задает важнейшим государственным процессам деструктивный характер. Таких институтов много: суд, полиция, таможня и множество других. В совокупности они действуют в системе неэффективных, но стабильных норм, которые, как определил В. М. Полтерович, создают систему, находящуюся в равновесии, и ее элементы (граждане, чиновники, органы, иные) находятся в таком положении, что «никто не заинтересован улучшить ситуацию, действуя в пределах сложившейся институциональной системы, каждый предпочитает оставаться в «плохом» равновесии – в институциональной ловушке»¹. В. М. Полтерович считает, что, «попав в институциональную ловушку, система выбирает неэффективную траекторию, и со временем переход к эффективному развитию может оказаться весьма трудным, если вообще возможным»², и показывает, что отклонение от неэффективной нормы поведения (институциональной ловушки) невыгодно для отдельного агента. Однако при скоординированных действиях выход возможен на основе координации действий агентов за счет усилий гражданского общества или государства.

Вместе с тем мы не призываем отказаться от названных институтов, их не будет лишь в действующей модели государства, что и позволит получить преимущества, не доступные ни для одного реального государства. Поскольку реальное государство оказалось в целом неспособным реформировать институты, предлагаем создать модель вне существующей системы, чтобы не заниматься сизифовым трудом по ее реформированию, так как сразу систему права и государства в целом изменить невозможно ни в каком государстве. Запуск модели государства целесообразно начать в том или ином узком направлении (инвестиции в инновации), т. е. в той ключевой, критически важной точке, которую

¹ Полтерович В. М. Институциональные ловушки: есть ли выход? // *Общественные науки и современность*. – 2004. – № 3. – С. 5.

² Там же. С. 8.

правильно определила власть, наука и общество и в которой нет прорыва. Нами показано смертельно-красивое число этой точки – 40.

Подлинные и мнимые цели государства

Для понимания цели государства обратимся к числам, которые любят юристы. Красивые числа удобны, чтобы ставить ложные цели и скрывать истинные. Так, национальная цель России – войти к 2024 г. в число пяти крупнейших экономик мира, озвученная председателем Правительства РФ Д. А. Медведевым¹, даже при ее достижении не обеспечит должного благосостояния человека, потому что общий показатель роста экономики приведет, как это происходит всегда в мире капитализма, к росту доходов капиталистов, но не работника, с которым капиталист доходами никогда не поделится. Поэтому любое место страны в мировой экономике не отменит противоречие между наемным трудом (человеком) и капиталом. Никакие нацпроекты и цифровая экономика не смогут это противоречие разрешить. Будет происходить то, что идет 30 лет без всяких исключений, – обогащение олигархов и вывоз капитала. Это и есть подлинная цель, задокументированная официальной отчетностью ЦБ РФ и огромным количеством научных, иных публикаций.

Цель государства должна быть ясна и приемлема для всех, а не для избранных. Россия встала на путь капитализма. Правда, это слово чаще маскируют словом «рынок». Юристам пора напомнить всем о том, что ни в Конституции РФ, ни в одном законе эти слов отсутствуют. Наблюдается противоречие права и право реализации, которое таит в себе потенциальный взрыв. Наука предлагает способ его избежать. Наш проект направлен на вовлечение всех слоев общества в работу для достижения единой цели – построения нового государства через создание модели, ее расширения и трансформации в реальное государство. В модельном государстве даже люди с противоположными политическими взглядами могли бы бесконфликтно заниматься общим делом, что особенно важно в обществе с множеством противоречий и интересов. Богатеть от своего труда должны все, а не только олигархи. В России от труда работающие граждане беднеют, и этот новый

¹ *Медведев Д. А.* Россия–2024: Стратегия социально-экономического развития // Вопросы экономики. – 2018. – № 10. – С. 27.

тип бедности признал Д. А. Медведев¹.

Цель – инвестиции в инновации, поиск идей, патентов, новейших технологий и внедрение их в производство материальных ценностей в реальном секторе экономики. Иначе говоря, прорывное развитие, компоненты которого перечислены в Указе Президента РФ № 204 от 7 мая 2018 г.

Модельное государство предназначено, в частности, для безопасного социального экспериментирования, когда можно моделировать и испытывать процессы, институты, механизмы, которые в реальном государстве сложно или невозможно опробовать. Например, элементы новой Конституции; элементы теории правовых (законных) интересов, особенно в финансовой сфере; теории справедливости в сфере права; способы контактов с внешним миром через посредника с особыми свойствами и возможностями (посредник – виртуальное государство); методы достижения лидерства в новых сферах, которые пока не освоены, и именно в этом открываются перспективы занять передовые позиции. Модельное государство должно сформировать позитивный образ будущего, образ победы, творческий настрой на совместную проектную деятельность (командную работу) и показать две важные составляющие:

1) миссия – создание своими руками нового сообщества, где человек – непосредственный участник, которому дан шанс лично сделать практические шаги, чтобы выйти из сферы, где действует на больших пространствах земли формула *homo homini lupus est* («человек человеку – волк»), *bellum omnia contra omnes* («состояние войны всех против всех»), в пространство, где он будет занят коллективной проектной работой по строительству «идеального государства»; человеку нужен идеал не меньше, чем деньги;

2) смысл – участие в уникальном (аналога пока нет) общем деле в роли творца, а не статиста; достижение каждой личностью возможностей самореализации в большем объеме, чем эта личность имеет сегодня.

Методы достижения цели

О синтезе науки и практики напомнил профессор Стэнфордского университета, основатель нескольких компаний в Кремниевой долине У. Миллер: «Именно студент Стэнфорда основал сотни лет назад первую действительно значимую высокотех-

¹ Там же. С. 17.

нологическую компанию. И несколько преподавателей, в том числе первый ректор Стэнфорда, вложили в компанию небольшие суммы... Например, в Кремниевой долине двумя в числе самых первых предпринимателей были Билл Хьюлетт и Дэвид Паккард, основатели одноименной компании. Их поддержал очень хороший преподаватель. Если бы не преподаватели, то сами студенты ничего бы не создали»¹.

Наши студенты и преподаватели не хуже. Необходимо приступить к делу, и это дело оптимальным образом позволяет организовать модель сетевого виртуального государства. Модель должна иметь в основе механизм постоянной модернизации, назначение которого – быть готовым постоянно действовать на опережение. Она дает возможность не ломать механизмы старого государства, а построить параллельно с ним действующую модель нового государства и постепенно расширять успешно работающие части этой модели. В модели возможны ошибки, доработка созданных механизмов, отбрасывание неудачных конструкций. Для реального государства ошибки, допущенные в модели, не страшны, их просто не следует повторять.

Модельное государство станет сетевым потому, что современные коммуникации имеют вид сетей, и связь между индивидами, различными группами виртуального государства будет осуществляться в основном (но не обязательно) через сети. Сетевым оно будет также потому, что структура нового государства должна в большей степени иметь вид сети и в меньшей – иерархическую вертикаль управления («вертикаль власти»), которая в России оказалась не совсем эффективной, если судить по результатам управления во всех сферах хозяйства. Сетевым оно будет также потому, что начальные методы его строительства – сетевые. Однако иерархические методы построения и управления не отменяются, они должны быть приведены в гармонию с методами сетевыми.

Одна из целей нового государства – инновации, воспроизводимые постоянно и с ускорением, чтобы в идеале опережать события реальной жизни, быть к ним готовыми, а не так, как в обычном государстве – реагировать на них почти всегда *post factum*. Это идеал, но новое государство должно быть инновационным во всем, начиная от формы и заканчивая содержанием. Со-

¹ Никифорова А. Кто управляет Кремниевой долиной // Эксперт. – 2011. – № 50. – С. 60–63.

держание модели заключается в следующем. Речь идет о правовом государстве, реализующем принцип справедливости. Его управление должно быть основано в максимально возможной степени на научных решениях экспертов, его форма должна быть гибкой, приспособляемой к изменяющимся условиям. Степень сочетания вертикальных и горизонтальных (сетевых) начал будет определяться в ходе его строительства, но с течением времени может изменяться. Содержательной стороной механизма государства должно быть создание возможностей для наиболее образованных, творческих личностей, в том числе таких, чтобы они могли занять более высокое положение в иерархической структуре государства (четкие конструкции социальных лифтов). Кроме того, важным представляется и наличие механизмов, не допускающих проникновение на ключевые посты дилетантов (и так называемых своих).

Новую структуру целесообразно назвать именно государством, потому что она не может быть создана на базе известных организационных форм: коммерческой, некоммерческой организации, партии, профсоюза, религиозной организации, фонда. Любая из таких форм сразу отвергает лиц, которые эту конкретную форму не принимают и не желают состоять в данной партии, профсоюзе, обществе, а также потому, что являются атеистами или верят во что-то иное. Формат государства позволяет принять почти всех, не разделяя граждан и не отвергая по какому бы то ни было признаку. Поэтому положительной чертой нового модельного государства станет то обстоятельство, что оно не направлено против кого-то, не отвергает никого, его деятельность не направлена против иного реального государства или группы лиц.

Новое модельное государство должно быть инновационным во всех смыслах. В первую очередь – в технологическом, поскольку его первая задача – это инвестиции в инновации и развитие новых технологий, коммерциализация идей, открытий, изобретений. Задача нового государства – собрать лучшие интеллектуальные силы для решения как проблем технологий и бизнеса с конечной целью получения прибыли и справедливого ее распределения между гражданами нового государства, так и проблем построения справедливого государства, в котором главным лицом станет создатель, творец, работник, а не человек, обогатившийся в результате случая или коррупции. Создание внутренней структуры такого государства представляется сложной научной зада-

чей. Для ее решения важно привлечь специалистов многих наук. Активными участниками следует сделать и всех граждан на основе их личного финансового интереса и принципа личной ответственности. Сложение векторов усилий ста миллионов граждан в одном направлении общего дела даст колоссальный синергетический эффект.

Предложения

В связи с изложенным предлагаем взглянуть иначе на рекомендации, которые выработал в резолюции Профессорский форум 2019 «Наука. Образование. Регионы». В резолюции даны рекомендации Федеральному Собранию РФ, Правительству РФ, другим органам, а также Российскому профессорскому собранию. Список обширный, и в нем много полезных частных. Но подобными частностями переполнены все новые законы, которых становится все больше и больше, а жизнь не улучшается. В списке рекомендаций отсутствует главное. Открытым остается вопрос о том, какое большое общее дело берется сделать российская профессура, чтобы совершить прорывное развитие, компоненты которого перечислены в Указе Президента РФ № 204 от 7 мая 2018 г. Предлагаем исправить эту ситуацию, устранить пробел, относящийся по нашей классификации к стратегическому провалу.

Необходимо ухватиться за самую важную сегодня точку (хотя, конечно, их много) – инвестиции в инновации и ускорение процесса внедрения изобретений, коммерциализация их и переход к шестому технологическому укладу, но непременно в новой форме государства (через описанную нами модель), в которой будут действовать идеи статей 3, 7 Конституции РФ и не будет действовать либеральный капиталистический проект. Последний в Конституции РФ не обозначен в качестве цели. Однако он реализуется и завел страну в тупик. Общим делом может стать создание модели сетевого виртуального инновационного государства, посредством которой существующее государство сможет перейти к новой форме и содержанию, оставив в старой оболочке государства все тупиковые варианты и неразрешимые проблемы.

Библиографический список

1. Бэкон Ф. Сочинения. В 2 т. Т. 1. – М.: Мысль, 1977. – 567 с.

2. *Мамут Л. С.* «Сетевое государство»? // Государство и право. – 2005. – № 11. – С. 5–12.
3. *Мацкевич И. М.* Интеллектология права. Предварительные итоги математического моделирования закона // Мониторинг правоприменения. – 2019. – № 1. – С. 4–15.
4. *Медведев Д. А.* Россия–2024: Стратегия социально-экономического развития // Вопросы экономики. – 2018. – № 10. – С. 5–28.
5. *Никифорова А.* Кто управляет Кремниевой долиной // Эксперт. – 2011. – № 50. – С. 60–63.
6. *Паринов С. И.* К теории сетевой экономики. – Новосибирск: Институт экономики и организации промышленного производства Сибирского отделения РАН, 2002. – 168 с.
7. *Полтерович В. М.* Институциональные ловушки: есть ли выход? // Общественные науки и современность. – 2004. – № 3. – С. 5–16.
8. *Хейзинга Й.* Homo ludens. В тени завтрашнего дня / пер. с нидерл. – М.: Прогресс, 1992. – 464 с.

А. А. Дахина

доцент

кафедры государственно-
правовых дисциплин

Астраханского

государственного университета

a.dakhina@mail.ru

И. В. Корчагина

доцент кафедры

корпоративного права

Астраханского

государственного университета

kortchagina@gmail.com

**ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ КРИТЕРИИ ИЗУЧЕНИЯ
ПРОБЛЕМЫ ПРАВА НА ЖИЗНЬ****THEORETICAL AND LEGAL CRITERIA OF STUDYING
THE PROBLEM OF "RIGHT TO LIFE"**

Статья посвящена вопросу рассмотрения дефиниции «право на жизнь» с точки зрения различных аспектов. Характеризуется его правовая природа, теоретическая проблема содержания понятия «права на жизнь» в узком и широком смысле. Авторами анализируется современное состояние государственного обеспечения «права на жизнь». Показано, что «жизнь» и «право на жизнь» объединяются в особую категориальную конструкцию, где жизнь – это физиологическое состояние человека, а право – это совокупность устанавливаемых и охраняемых государством норм, предоставляющая людям возможность пользоваться определенными достижениями общества. Изучены в рамках статьи проблемы юридических гарантий реализации «права на жизнь», нормативного регулирования и практического применения.

Ключевые слова: право; конституционное право; жизнь; Конституция Российской Федерации; демократическое государство; право на жизнь; социальное государство; социальная ценность; юридическая категория; правовой статус личности; личные права человека.

The article analyzes the definition of "right to life" from various points of view. The legal nature of "right to life" is characterized as well as the theoretical problem of the essence of "right to life" both in narrow and broad sense. The authors analyze the current situation of state provision of the "right to life". It is shown that "life" and "right to life" are combined in a special categorical structure, where life is a physiological state of a person, and right is a set of norms established and protected by the state that give people the opportunity to enjoy certain achievements of society. The article outlines the issues of legal guarantees of the "right to life" realization, normative regulation as well as practical application.

Keywords: law; constitutional law; life; Constitution of the Russian Federation; democratic state; right to life; social state; social value; legal category; legal status of the individual; personal human rights.

Одним из результатов демократического развития России стала возможность провозглашения на конституционном уровне идеи высшей ценности человека, его прав и свобод, в том числе права на жизнь.

Последнее десятилетие развития российского государства характеризуется возросшим интересом к проблеме прав и свобод личности. Содержание, соблюдение и защита этого права касается широкого спектра сфер жизнедеятельности общества, таких как право, мораль, политика, религия. Именно неприкосновенность права на жизнь необходимо рассматривать как один из принципов, определяющих основы взаимоотношений между людьми, человеком и государством. Однако, несмотря на конституционное закрепление, проблема права человека на жизнь не имеет комплексного теоретического рассмотрения.

Данная проблема всегда являлась предметом острых битв, которые велись за обладание этим правом. Каждая ступень развития общества была шагом на пути обретения и расширения объема права на жизнь, его закрепления и защиты. На протяжении веков такое право считалось привилегией лишь части населения. Человечество проделало долгий путь к признанию всеобщности и бесспорности этого права для каждого человека¹.

Большинство исследователей, отстаивавших принцип высшей ценности права на жизнь, руководствуются в первую очередь нравственными и политическими критериями. В этом случае соответствующему праву принадлежит высшая ступень в иерархии правовых благ, и такое право, в отличие от прочих «благ», многими исследователями характеризуется в качестве одной из предпосылок формирования законности и правопорядка.

Так, еще в 1884 г. П. В. Мокиевский писал, что «жизнь есть благо – это признается почти всеми, весь вопрос только в том, как наилучше воспользоваться благом жизни, как наилучше ее устроить»². Итак, рассматривая право на жизнь как «благо», П. В. Мок-

¹ **Аббасов Ф. Н. Законодательство России о праве человека на жизнь // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2010. – № 4 (48). – С. 38.**

² **Мокиевский П. В. Ценность жизни. – СПб.: Издание редакции журнала «Русское богатство», 1884. – С. 1.**

иевский предлагает учитывать его тесную взаимосвязь с физиологическим понятием жизни. Не случайно задача изучения феномена жизни признана первой среди главных задач в развитии комплекса наук в целом.

Ф. Энгельс первым среди мыслителей попытался дать ее определение: «Жизнь есть способ существования белковых тел, и этот способ существования состоит по своему существу в постоянном самообновлении химических составных частей этих тел»¹. Наиболее удачной представляется формулировка, предложенная И. П. Павловым. У него жизнь определяется как «в высочайшей степени саморегулирующаяся, сама себя поддерживающая, восстанавливающаяся и совершенствующаяся система»². Безусловно, жизнь – это собирательное и комплексное явление. Н. Н. Пири полагает, что жизнь «есть такое качество, которое определить невозможно»³. По мнению Г. Б. Романовского, жизнь – явление историческое, представляющее собой порождение и результат всемирной истории. В этом смысле жизнь рассматривается как единое и неделимое благо. Жизнь, здоровье, личная свобода объединяются в социальное благо, неотделимое от личности. Поэтому остальные блага должны подчиняться основополагающему: физиологической жизни, выраженной в праве на жизнь⁴.

В современной политической науке значение категории «жизнь» зависит от двух основных подходов:

– биолого-антропологического, в котором на первый план выходит комплексная проблема сохранения окружающей среды и человека как части природы;

– политико-антропологического, при котором внимание акцентируется на социальных составляющих жизни человека, когда основное значение приобретает комплекс вопросов осуществления свободы и всестороннего развития человека в обществе.

Первые формулировки права на жизнь можно найти в трудах античных ученых в период, когда стали формироваться демократические устои общественной жизни. Хотя право на жизнь

¹ Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. – М.: Госполитиздат, 1961. – С. 82–83.

² Павлов И. П. Полное собрание сочинений. В 6 т. Т. 3. Кн. 2. – М.; Л.: Изд-во Акад. наук СССР, 1951. – С. 58.

³ Тюменева Н. В. Социально-правовой аспект содержания категории жизнь // Право и правоохранительная деятельность: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. – Саратов: Саратовский источник, 2017. – С. 123.

⁴ Романовский Г. Б. Гносеология права на жизнь: монография. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – С. 40.

в тот период понималось узко. Так, Аристотель признавал, что право на жизнь принадлежит человеку от рождения, что для рабов она определена самой природой, согласно которой они предназначены для подчинения и выполнения указаний господина¹. Период феодализма внес свои коррективы к пониманию прав человека. На его правовой статус огромное влияние оказывало общественное неравенство, а права человека рассматривались как некие привилегии, что не имело общественно-правовой основы.

В эпоху Возрождения и Реформации идея прав человека стала освобождаться от религиозных догм. С того времени утверждается представление о формальном равенстве людей перед законом. Русский исследователь И. А. Честнов отмечал, что в этот временной отрезок можно наблюдать значительные изменения в обществе, в том числе в духовной среде. В первую очередь изменилась вся система ценностей, идет преодоление «прежнего презрения к миру и обращение к земному»².

Такая политико-правовая тенденция получила свое наибольшее развитие в период Нового времени, когда права человека стали не просто предметом теоретических размышлений, а вошли в практикум общественно-политической и экономической жизни. Дж. Локк, например, считал, что «право на свободу, право на жизнь и право на собственность не выступают как внешние друг другу, рядоположенные принципы»³. В свою очередь Ж.-Ж. Руссо утверждал, что сама по себе жизнь ничего не значит, цена ее зависит от ее употребления⁴. В этом контексте можно обратиться к высказыванию М. Ф. Вольтера, считавшего, что важнейшим правом любого человека является право на жизнь. Особые коррективы в понимании такого права внесла эпоха индустриального общества⁵. В частности, теория Ч. Дарвина обосновала биологические причины и пути происхождения человека в рамках его теории естественного отбора.

В XX в. трактовка прав человека на жизнь приобрела новые черты, что обусловлено объективными причинами. Первая миро-

¹ Асмус В. Ф. Античная философия. – М.: Высш. шк., 2001. – С. 374.

² Честнов И. А. Природа и этапы развития государственности // Правоведение. – 1998. – № 3. – С. 10.

³ Локк Дж. Трактат о государственном правлении // Избранные философские произведения. В 2 т. Т. 2. – М.: Соцэкгиз, 1960. – С. 26.

⁴ Барановская И. Человек и его ценности. – СПб.: Питер, 2017. – С. 5.

⁵ Воронцов В. В. Симфония разума: афоризмы и изречения отечественных и зарубежных авторов. – М.: Художественная литература, 1980. – С. 73.

вая война подняла вопрос о смысле человеческой жизни¹. В рамках русской политико-философской традиции право на жизнь в основном понимается как право человека на осмысленную духовно богатую жизнь, полную смысла.

Современные теоретики единогласно признают абсолютную ценность и неотчуждаемость права на жизнь. М. В. Баглай обращает внимание на то, что право на жизнь – неотъемлемое право человека, охраняемое законом². П. С. Колесова характеризует право на жизнь как «первооснову всех других прав и свобод» как «абсолютную ценность для мировой цивилизации, ибо все остальные права утрачивают смысл и значение в случае гибели человека»³.

По мнению А. И. Коваленко, право на жизнь означает, что государство гарантирует защиту от посягательств на жизнь и дополняет, что «в соответствии с этим правом никто не может быть произвольно лишен жизни». Т. М. Фомиченко считает правомерным рассматривать право на жизнь как комплекс активных действий всех государственных и общественных структур, каждого человека по созданию и поддержанию безопасной социальной и природной сред обитания, условий жизни⁴. Более объемный взгляд на природу этого понятия можно проследить у Л. Н. Линик, которая утверждает, что право на жизнь включает в себя защиту жизни и содействие ей со стороны государства, что предполагает обязанность государства поддерживать жизнь человека в смысле необходимых условий существования⁵. Н. В. Кальченко трактует исследуемое нами понятие как право каждого человека на «полноценное бытие» и характеризует его содержание с позиции двух элементов: право на неприкосновенность жизни и свободу распоряжения ею. Представляется очевидным, что право на жизнь включает в себя и обязанность государства содействовать

¹ Рузавин Г. И. Концепции современного естествознания: учеб. для вузов. – М.: ЮНИТИ, 2000. – С. 279.

² Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации: учебник. – М.: Норма; ИНФРА-М, 2015. – С. 289.

³ Кощеева А. А. Право на жизнь в системе конституционных прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – С. 27.

⁴ Фомиченко Т. М. Конституционно-правовые проблемы обеспечения права на жизнь в свете правовых стандартов Совета Европы: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – С. 9.

⁵ Линик Л. Н. Конституционное право граждан Российской Федерации на жизнь: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000. – С. 2.

продолжению жизни, поскольку высший смысл жизни заключается в праве каждого человека оставить после себя потомство, которое «берет на себя эстафету бытия»¹.

Современная правовая наука, закрепляя право на жизнь, говорит прежде всего о биологической жизни. Однако нельзя утверждать, что во все времена право учитывало только естественный, биологический аспект понятия «жизнь». Задача его юридического определения сложна. Слово «жизнь» рассматривается в правовом смысле не только как форма биологического существования, но и как способ самореализации конкретной личности, который осуществляется через такие конституционные гарантии, обеспечивающие достойную жизнь и свободное развитие человека, как государственная защита от посягательств на жизнь и человеческое достоинство, право не подвергаться пыткам, жестокому обращению или наказанию, а также медицинским, научным или иным опытам, право частной собственности, право на отдых, право на социальное обеспечение, право на охрану здоровья и медицинскую помощь, право на благоприятную окружающую среду и т. д.

При этом в юридической литературе подчеркивается, что право на жизнь имеет сложную структуру и содержание. В объективном смысле речь идет прежде всего о совокупности правовых норм, регулирующих отношения, связанные с осуществлением индивидуальной жизнедеятельности лица на основе саморегулирования, исключающих какое-либо вмешательство в жизнь со стороны других лиц.

Субъектом права на жизнь в России является любой из людей и в любом возрасте. Законодательство РФ одинаково охраняет жизнь каждого из нас вне зависимости от пола, расовой или национальной принадлежности; от того, какую роль в обществе выполняет то или иное лицо. Согласно Конституции России, основные права возникают у человека с момента его рождения. В соответствии с этим положением жизнь и право на жизнь возникают с момента рождения человека. При этом существует и иная точка зрения, согласно которой жизнь и право на жизнь возникает с момента зачатия.

В настоящее время в отечественной юридической науке существуют различные подходы к определению содержания права на жизнь. Так, М. Н. Малеина, помимо традиционных элементов

¹ Курило А. Ф. Право родиться // Человек. – 1995. – № 4. – С. 118.

права на сохранение жизни и право на распоряжение жизнью, в содержание права на жизнь включает право на сохранение индивидуальности личности¹. А. М. Рабец считает, что право на жизнь состоит из права лица самому решать, будет ли он выполнять действия, связанные с риском для жизни: права на естественную, ненасильственную смерть, права на жизнь и его обратной стороны – права на смерть². Ряд авторов в содержание права на жизнь включают такие элементы, как право на неприкосновенность жизни, право на распоряжение своей жизнью, право на сохранение жизни. Ф. Люшер, определяя право на жизнь за каждым из человеческих существ с момента рождения, допускает возможность человеку самостоятельно располагать собой. Человек, по мнению Люшера, может жить по своему выбору, следовательно, ему нельзя навязывать определенный образ жизни. Законом могут запрещаться лишь действия, посягающие на свободу других лиц³.

Право на жизнь в современной действительности имеет важное теоретическое и эмпирическое значение. Данная категория обеспечивается комплексом правовых средств, закрепленных как в Конституции РФ, так и в отраслевом законодательстве. Это такие же средства, что и обеспечивающие конституционные гарантии, достойную жизнь и свободное развитие человека и др. Обеспечение права на жизнь получает свою конкретизацию и развитие в законодательных, иных актах, которые определяют содержание аспектов личного права, а также организационные, финансовые и другие условия их реализации⁴.

Правовые гарантии права на жизнь содержатся в нормах различных отраслей права. Понятие гарантий зиждется на ведущих принципах, выработанных человечеством: гуманизме, справедливости, законности, целесообразности, равноправия. Система правовых гарантий, обеспечивающих защиту права на жизнь, включает в себя гарантии материальной, политической, духов-

¹ Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. – М.: МЗ Пресс, 2000. – С. 63–66.

² Рабец А. М. Право на жизнь и проблемы гражданско-правовой ответственности за его нарушение. – Юрист. – 2001. – № 6. – С. 60.

³ Люшер Ф. Конституционная защита прав и свобод личности / пер. с фр. С. В. Боботова, Д. И. Васильева. – М.: Прогресс; Универс, 1993. – С. 91–92.

⁴ Аббасов Ф. Н. Законодательство России о праве человека на жизнь // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2010. – № 4 (48). – С. 41.

ной, юридической направленности, и каждая из них дает возможность человеку реализовать свое главное право в различных сферах деятельности. Первостепенной гарантией защиты права на жизнь является конституционный строй, основанный на неуклонном соблюдении Конституции, общепризнанных нормах и принципах международного права¹. Эта наивысшая гарантия трансформируется в Конституции РФ в систему определенных обязанностей государства. Вместе с тем ряд других конституционных гарантий, таких как право на благоприятную окружающую среду, запрет пыток и насилия, социальное обеспечение граждан по возрасту, болезни, инвалидности, право на охрану здоровья и медицинскую помощь, имеют недостаточное правовое закрепление. Классифицируя юридические гарантии, можно выделить из них две главные: гарантии реализации основных прав и гарантии охраны прав. К первой группе целесообразно отнести пределы прав и свобод, их конкретизацию в текущем законодательстве, юридические факты, с которыми связано их обладание и непосредственное пользование, процессуальные формы реализации. Вторую группу гарантий составляют конституционный надзор, меры защиты и меры ответственности виновных за нарушение права на жизнь, процессуальные формы осуществления контроля и надзора.

Важное обстоятельство в решении вопроса о защите права на жизнь – повышение ответственности государства за издание законов, недостаточно четко регулирующих вопросы, затрагивающие право на жизнь, а также органов государственной власти и их должностных лиц – за незаконные действия в сфере реализации нормативно-правовых актов, касающихся нарушения права на жизнь. Высокая правовая культура способна противодействовать стремлению государства стать выше права и закона.

Проведенный анализ позволяет сделать вывод о том, что право на жизнь является теоретико-эмпирическим элементом системы прав и свобод личности, относится к социально-экономическим благам первостепенной значимости, поскольку юридически фиксирует предоставленные возможности на благополучную жизнь. В связи с этим право на жизнь как благо обозначает не просто право на естественное существование, а право на то, чтобы жить свободно, мирно, благополучно.

¹ Азарова Е. Г. Социальное обеспечение и правовая защита детей // Журнал российского права. – 2013. – № 3. – С. 30.

Библиографический список

1. Аббасов Ф. Н. Законодательство России о праве человека на жизнь // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2010. – № 4 (48). – С. 38–44.
2. Азарова Е. Г. Социальное обеспечение и правовая защита детей // Журнал российского права. – 2013. – № 3. – С. 21–32.
3. Асмус В. Ф. Античная философия. – М.: Высш. шк., 2001. – 400 с.
4. Барановская И. Человек и его ценности. – СПб.: Питер, 2017. – 256 с.
5. Воронцов В. В. Симфония разума: афоризмы и изречения отечественных и зарубежных авторов. – М.: Художественная литература, 1980. – 704 с.
6. Кощеева А. А. Право на жизнь в системе конституционных прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – 187 с.
7. Курило Л. Ф. Право родиться // Человек. – 1995. – № 4. – С. 112–119.
8. Линик Л. Н. Конституционное право граждан РФ на жизнь: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000. – 21 с.
9. Локк Дж. Трактат о государственном правлении // Избранные философские произведения. В 2 т. Т. 2. – М.: Соцэкгиз, 1960. – 532 с.
10. Люшер Ф. Конституционная защита прав и свобод личности / пер. с фр. С. В. Боботова, Д. И. Васильева. – М.: Прогресс; Универс, 1993. – 382 с.
11. Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации: учебник. – М.: Норма; ИНФРА-М, 2015. – 768 с.
12. Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. – М.: МЗ Пресс, 2000. – 244 с.
13. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. – М.: Госполитиздат, 1961. – 517 с.
14. Мокиевский П. В. Ценность жизни. – СПб.: Издание редакции журнала «Русское богатство», 1884. – 258 с.
15. Павлов И. П. Полное собрание сочинений. В 6 т. Т. 3. Кн. 2. – М.; Л.: Изд-во Акад. наук СССР, 1951. – 438 с.

16. *Рабец А. М.* Право на жизнь и проблемы гражданско-правовой ответственности за его нарушение. – Юрист. – 2001. – № 6. – С. 60–63.

17. *Романовский Г. Б.* Гносеология права на жизнь: монография. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 386 с.

18. *Рузавин Г. И.* Концепции современного естествознания: учеб. для вузов. – М.: ЮНИТИ, 2000. – 288 с.

19. *Тюменева Н. В.* Социально-правовой аспект содержания категории жизнь // Право и правоохранительная деятельность: материалы IV Междунар. науч.-практ. конф. – Саратов: Саратовский источник, 2017. – С. 123–125.

20. *Фомиченко Т. М.* Конституционно-правовые проблемы обеспечения права на жизнь в свете правовых стандартов Совета Европы: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2004. – 222 с.

21. *Честнов И. А.* Природа и этапы развития государственности // Правоведение. – 1998. – № 3. – С. 3–11.

О. Н. Дядькин
заведующий кафедрой
уголовно-правовых дисциплин
Владимирского
государственного университета
имени Александра Григорьевича и
Николая Григорьевича Столетовых»,
кандидат юридических наук,
доцент
krimvngu@mail.ru

**О НЕОБХОДИМОСТИ РЕФОРМИРОВАНИЯ
АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ**

**ON THE NECESSITY TO REFORM ADMINISTRATIVE
LIABILITY OF MINORS**

В статье рассмотрены вопросы оптимизации норм об административной ответственности как условия предупреждения преступлений и административных правонарушений со стороны несовершеннолетних. Предлагаются пути решения проблем, возникающих при исполнении наказания в виде административного штрафа в отношении несовершеннолетнего лица, не имеющего самостоятельного заработка. Одна из новелл видится в возможности использования обязательных работ как административного наказания при замене административного штрафа, если правонарушитель не имеет самостоятельного заработка и, следовательно, не может исполнить постановление по делу об административном правонарушении.

Ключевые слова: ответственность; административная ответственность; административное правонарушение; административные наказания; показатель преступности; противодействие преступности; санкции; применение административно-правовых санкций к лицам, не достигшим 18 лет; пределы штрафа; несовершеннолетнее лицо как субъект административной ответственности.

In this article the optimization of legal norms of administrative liability as a condition for preventing of crimes and administrative offenses by minors is examined. Various ways to solve problems arising from the execution of the punishment in form of an administrative fine in respect of a minor who does not have independent earnings are proposed. One of the stories is seen as the possibility of using compulsory works as a form of administrative

punishment when replacing an administrative fine, if the offender does not have independent earnings and, therefore, cannot execute the rulings on the case of an administrative offense.

Keywords: administrative liability, administrative offense, administrative punishment, application of administrative sanctions to persons under 18, minor as a subject of administrative liability.

Юридическая ответственность и ее разновидности – административная ответственность выступают надежным механизмом, позволяющим предупреждать совершение виновными лицами административных правонарушений, преступлений и иных правовых деликтов. Несмотря на то, что административные наказания являются мерой административной ответственности, можно с полной уверенностью утверждать о выполнении ими предупредительной роли в аспекте административно-правовых деликтов и преступлений.

Подтверждением этому служит официальная статистика. Так, по сведениям МВД России, сотрудниками органов внутренних дел в 2016 г. составлено свыше 12 млн протоколов об административных правонарушениях¹. В 2017 г. этот показатель резко снизился и составил более 8,4 млн выявленных правонарушений². Данные показатели не учитывают количество нарушений, выявленных в области дорожного движения. При этом отсутствует специальная статистика, раскрывающая общее число несовершеннолетних от 16 до 18 лет, совершивших административные правонарушения. Вместе с тем во всех федеральных округах наблюдается снижение подростковой преступности – в указанный период несовершеннолетними или с их участием совершено 53,7 тысяч преступлений, что меньше на 13,1 % в сравнении с 2015 г.³

¹ Охрана общественного порядка и противодействие преступности: уточненный годовой отчет о ходе реализации и оценке эффективности Государственной программы РФ (за 2016 г.). URL: <https://мвд.рф/> (дата обращения: 30.06.2018).

² Охрана общественного порядка и противодействие преступности: уточненный годовой отчет о ходе реализации и оценке эффективности Государственной программы РФ (за 2017 г.). URL: <https://мвд.рф/> (дата обращения: 30.06.2018).

³ Охрана общественного порядка и противодействие преступности: Уточненный годовой отчет о ходе реализации и оценке эффективности Государственной программы РФ (за 2016 г.). URL: <https://мвд.рф/> (дата обращения: 30.06.2018).

Следует отметить, что 2015 г. отличался не только ростом числа преступлений со стороны рассматриваемой категории граждан, но и уменьшением в России числа лиц от 15 до 19 лет¹. По данным Федеральной службы государственной статистики, в России в 2015 г. 61,8 тысяч молодых людей в границах указанного возраста совершили преступления (к примеру, в 2014 г. – 59,5 тысяч человек). В этом же году на территории нашей страны проживали 6 829 млн человек (в 2014 г. – 6 956 млн) молодых людей 15–19 лет. В целом показатель преступности несовершеннолетних в России за 2016 г. имел динамику к снижению, за исключением ряда российских регионов. Так, в 2016 г. во Владимирской области зафиксирован рост подростковой преступности на 13,9 %, т. е. по абсолютным величинам – 657 преступлений. При этом 569 несовершеннолетних привлечены к уголовной ответственности². В то же время сотрудниками полиции Владимирской области в отношении 5 303 родителей и лиц, их заменяющих, составлены протоколы об административных правонарушениях с учетом статьи 5.35 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях³.

В процессе анализа результатов деятельности сотрудников ОВД Владимирской области за 2017 г. обнаружено наличие зависимости числа преступлений от количества выявленных административных правонарушений. Количество подростков, привлеченных к уголовной ответственности, снизилось почти на 1/5, а число пресеченных административных правонарушений достигло более 105 тысяч⁴. Данные цифры свидетельствуют о действенной

¹ Официальная статистика. Население. Правонарушения // Федеральная служба государственной статистики. URL: <http://www.gks.ru> (дата обращения: 03.07.2018).

² Информационно-аналитическая записка о результатах служебной деятельности органов внутренних дел Владимирской области по охране общественного порядка и обеспечению безопасности на обслуживаемой территории, защите прав и законных интересов граждан от преступных посягательств, а также принимаемых мерах по обеспечению общественного доверия и поддержки граждан за 2017 г. URL: <https://33.мвд.рф/> (дата обращения: 30.06.2018).

³ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 1 (ч. 1), ст. 1.

⁴ Информационно-аналитическая записка о результатах служебной деятельности органов внутренних дел Владимирской области по охране общественного порядка и обеспечению безопасности на обслуживаемой территории, защите прав и законных интересов граждан от преступных посягательств, а также принимаемых мерах по обеспечению общественного доверия и поддержки граждан

превентивной роли административных наказаний в механизме противодействия преступности, в том числе лиц, не достигших совершеннолетия.

В связи с этим определенный интерес вызывает такая категория, как административная ответственность и ее правовое основание – административное правонарушение. Административная ответственность – это публично-правовая разновидность юридической ответственности. Не случайно признаки, характерные для юридической ответственности, находят отражение и в административной, которая определяется как претерпевание физическим или юридическим лицом неблагоприятных последствий личного, имущественного или организационного характера за совершенное ими административное правонарушение. Рассматривая вопрос об административной ответственности несовершеннолетнего лица, следует уточнить, что ее субъектом может быть только физическое лицо, которому на момент совершения правонарушения исполнилось 16 лет, но не наступило 18 лет. Кроме того, не каждый в указанном возрасте способен нести административную ответственность. Например, несовершеннолетнее лицо, не имеющее самостоятельного заработка и подвергнутое наказанию в виде административного штрафа, не претерпевает имущественных правоограничений, поскольку обязанность по уплате штрафа в подобном случае передается родителям или иным законным представителям данного подростка. По нашему мнению, такое положение дел требует соответствующей корректировки в Кодексе РФ об административных правонарушениях.

Во-первых, необходимо предусмотреть специальную для несовершеннолетних систему административных наказаний, которая содержала бы меньшее число элементов, размеры (сроки) их значительно бы отличались от общей системы¹. Анализ санкций ряда административных правонарушений свидетельствует о значительных денежных суммах, которые должен уплатить нарушитель установленных государством правил. В частности, «организация либо проведение несанкционированных собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования в непосред-

за 2017 г. URL: <https://33.мвд.рф/> (дата обращения: 30.06.2018).

¹ Например, в ст. 44 Уголовного кодекса Российской Федерации предусмотрена общая система уголовных наказаний, а для несовершеннолетних преступников – специальная, при сокращении в ней числа элементов до 6 (ст. 88 УК РФ).

ственной близости от территории ядерной установки, радиационного источника или пункта хранения ядерных материалов и радиоактивных веществ либо активное участие в таких публичных мероприятиях, если это осложнило выполнение работниками указанных установки, источника или пункта своих служебных обязанностей или создало угрозу безопасности населения и окружающей среды» (ч. 7 ст. 20.2 Кодекса РФ об административных правонарушениях) допускает наложение административного штрафа в размере от ста пятидесяти тысяч до трехсот тысяч рублей или административный арест на срок до пятнадцати суток и др.

По правилам толкования административно-правовых норм указание на гражданина как субъекта ответственности или умолчание о нем свидетельствует о том, что делинквентом признается общий субъект административного правонарушения. Под ним понимается физическое вменяемое лицо, которому на момент совершения административно-правового деликта исполнилось 16 лет. В приведенной нами альтернативной административно-правовой санкции только штраф в полной мере распространяется на несовершеннолетнего правонарушителя, в отличие, например, от административного ареста. При этом ссылаясь на возраст законодатель не сделал, тем самым создал проблемы по исполнению постановления по делу об административном правонарушении с таким большим денежным взысканием.

Во-вторых, назрела необходимость включения изменений в правила назначения административных наказаний в случае невозможности исполнения санкции за совершенное административное правонарушение. В качестве примера приведем замену административного штрафа обязательными работами, если правонарушитель независимо от возраста не может самостоятельно исполнить постановление о назначении денежного взыскания. В итоге разрешена проблема неуплаты штрафа лицом, не занятым общественно полезным трудом. К такой категории относим и несовершеннолетних, на которых возложена ответственность за совершенные ими административные правонарушения.

Вместе с тем применение предупреждения и незначительного административного штрафа к лицу, совершившему административно-правовой деликт в возрасте до 18 лет, не вызывает споров. Предстоит непростая работа в определении пределов штрафа в отношении несовершеннолетних правонарушителей с учетом их реальных возможностей по исполнению обязанностей

трудовой деятельности. Обратимся к положениям Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях, где предусмотрена специальная глава «Административная ответственность несовершеннолетних»¹. К примеру, п. 1 ст. 66 данной главы закрепляет особенности назначения административного штрафа в отношении лиц, привлекаемых к административной ответственности по достижении ими 18 лет. В частности, размер административного штрафа, налагаемого на несовершеннолетнего, не может превышать десяти месячных расчетных показателей независимо от размера штрафа, предусмотренного статьей Особенной части. К тому же Законом Республики Казахстан «О республиканском бюджете на 2018–2020 годы» от 30 ноября 2017 г. № 113 VI месячный расчетный показатель с января 2018 г. установлен в размере 2 405 тенге, а минимальная заработная плата жителя Казахстана равна 28 284 тенге². Итак, максимальный штраф в отношении несовершеннолетних фактически приравнен к минимальной зарплате, в Российской Федерации с 1 мая 2018 г. в соответствии со ст. 2 Федерального закона от 7 марта 2018 г. № 41-ФЗ она составляет 11 163 руб.³

Достаточно установить оплату в рублях часа работы, которая доступна для исполняющего обязательные работы. При этом необходимо учесть нормы трудового законодательства, определяющие порядок оплаты труда работника⁴. По нашему мнению, за основу целесообразно взять нормы о нормировании оплаты труда. В данном случае уместна тарифная ставка, которая, согласно ст. 129 Трудового кодекса Российской Федерации, и считается фиксированным размером оплаты труда работника за выполнение нормы труда определенной сложности (квалификации) за единицу времени без учета компенсационных, стимулирующих и социальных выплат, учитываемых при расчете заработной платы.

¹ Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях // СИ Закон.kz. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1021682 (дата обращения: 10.07.2018).

² О республиканском бюджете на 2018–2020 годы: закон Республики Казахстан от 30 нояб. 2017 г. № 113 // СИ Закон.kz. URL: http://online.zakon.kz/m/document/?doc_id=1026672 (дата обращения: 10.07.2018).

³ О внесении изменения в статью 1 Федерального закона «О минимальном размере оплаты труда»: федер. закон от 7 марта 2018 г. № 41-ФЗ // Рос. газ. – 2018. – 12 марта.

⁴ Трудовой кодекс Российской Федерации: федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 02.08.2019) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 1 (ч. 1), ст. 3.

К примеру, общероссийский классификатор продукции по видам экономической деятельности¹ под кодом 81.29.12 включает в себя услуги по подметанию и уборке улиц. Далее следует определить количество часов обязательных работ, стоимость которых в совокупности будет соответствовать размеру административного штрафа. Таким образом, можно решить проблему исполнения административного наказания в виде штрафа.

В-третьих, полагаем, определение понятия «административное правонарушение», закрепленное в ст. 2.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях или предлагаемое многими административистами², следует дополнить словосочетанием «для лица, совершившего административное правонарушение» (в конце определения). В противном случае такое деяние обладает определенными признаками, в том числе административной наказуемостью, и может служить основанием административной ответственности не только для лица, совершившего правонарушение, но и для других лиц. Этот вывод следует из анализа ч. 3 ст. 2.1 Кодекса РФ об административных правонарушениях, предусматривающей санкцию для юридического лица даже в случае, если виновным за нарушение таких правил будет соответствующее физическое лицо. Еще одним примером является ч. 2 ст. 32.2 указанного Кодекса, обязывающая уплачивать административный штраф за несовершеннолетнего правонарушителя в случае отсутствия у него самостоятельного заработка, родителей или иных законных представителей.

Представленные в статье предложения, по мнению автора, позволят повлиять на сокращение административных правонарушений и преступлений, совершаемых несовершеннолетними, поскольку способствуют индивидуализации ответственности и реальному претерпеванию негативных последствий лицами, которые признаны виновными в совершении противоправных деяний.

¹ ОК 034-2014 (КПЕС 2008). Общероссийский классификатор продукции по видам экономической деятельности: утв. Приказом Росстандарта от 31 янв. 2014 г. № 14-ст. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Соловей Ю. П. О законодательном определении понятия административного правонарушения // Теория и практика административного права и процесса: сб. матер. VII Всерос. науч.-практ. конф. с междунар. участием. – Ростов-на-Дону – Краснодар – Небуг, 2012. – С. 37.

Библиографический список

1. Информационно-аналитическая записка о результатах служебной деятельности органов внутренних дел Владимирской области по охране общественного порядка и обеспечению безопасности на обслуживаемой территории, защите прав и законных интересов граждан от преступных посягательств, а также принимаемых мерах по обеспечению общественного доверия и поддержки граждан за 2017 г. URL: <https://33.мвд.рф/> (дата обращения: 30.06.2018).

2. *Соловей Ю. П.* О законодательном определении понятия административного правонарушения // Теория и практика административного права и процесса: сб. матер. VII Всерос. науч.-практ. конф. с междунар. участием. – Ростов-на-Дону – Краснодар – Небуг, 2012. – С. 31–39.

В. В. Королева

доцент кафедры
государственно-правовых
дисциплин
Астраханского
государственного университета
verakorole@yandex.ru

И. В. Корчагина

доцент кафедры
корпоративного права
Астраханского
государственного университета
kortchagina@gmail.com

**ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ ЗАКРЕПЛЕНИЯ В ПРАВЕ
ПОНЯТИЯ «ЭКОЛОГИЧЕСКАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ»
С ЦЕЛЬЮ ОБЕСПЕЧЕНИЯ СТРАТЕГИЧЕСКИХ ИНТЕРЕСОВ
РОССИИ В КАСПИЙСКОМ РЕГИОНЕ**

**THE THEORETICAL PECULIARITIES OF ENSHRINING THE NO-
TION OF "ENVIRONMENTAL SECURITY" IN THE LAW
IN ORDER TO ENSURE RUSSIA'S STRATEGIC
INTERESTS IN THE CASPIAN REGION**

Статья посвящена проблемам теоретико-правового осмысления и проблемам нормативного закрепления на государственном и международно-правовом уровнях понятия «экологическая безопасность». Авторы, учитывая современные тенденции реализации планов при освоении углеводородных запасов на шельфе Каспийского моря и перспективы формирования нового транспортного коридора через прикаспийские территории, обращают внимание на необходимость разработки правовых понятий на государственном уровне, а также на уровне всех государств Прикаспия. В их числе – понятия «экологическая безопасность», «комплекс мер по обеспечению экологической безопасности», «международное сотрудничество по обеспечению экологической безопасности в Прикаспийском регионе». Особое значение этот вопрос приобретает ввиду обеспечения стратегических интересов Российской Федерации в процессе реализации экономических программ. Проведен анализ как существующих внутригосударственных нормативно-правовых актов, программных документов, закрепляющих основные стратегические направления в данной сфере, так и международных актов.

Ключевые слова :морская перевозка; транспортно-логистический узел; защита экологических и экономических интересов государств; принципы права; национальная безопасность; экологическая безопасность; правовая основа обеспечения экологической безопасности; нормативные акты, правовая дефиниция, Каспийское море; государства Прикаспийского региона; транспортный коридор; стратегия; геополитиче-

ские интересы.

The article is devoted to the problems of theoretical and legal reflection and the problems of normative consolidation of the concept of "environmental security" at the state and international legal levels. The authors, taking into account modern trends in the implementation of plans for the development of hydrocarbon reserves on the Caspian Sea shelf and the prospects for the formation of a new transport corridor through Caspian territories, pay attention to the need to develop legal concepts at the state level, as well as at the level of all Caspian states. These include the concepts of "environmental security", "a set of measures to ensure environmental security" and "international cooperation to ensure environmental security in the Caspian Sea region". This question is particularly important in view of the strategic interests of the Russian Federation in implementing economic programmes. The analysis of both existing domestic regulatory and legal acts, program documents fixing the main strategic directions in this sphere, and international acts has been conducted.

Keywords: maritime transportation; transport and logistics hub; protection of environmental and economic interests of states; principles of law; national security; environmental safety; legal basis for ensuring environmental security; regulations, legal definition, the Caspian Sea; Caspian region states; transport corridor; strategy; geopolitical interests.

Вопросы обеспечения безопасности общества и государства во все времена были самыми актуальными и сложными в своем решении. В современных условиях они связаны с реформой в политической, экономической, социальной и духовной областях. Рассматривая новый облик нашей страны, важно учитывать, что главным является вопрос о взаимосвязи между обществом и государством, о политической системе, о характере взаимодействия ее основных элементов. Ответ на этот вопрос детерминирует содержание концепции правового государства, которое сегодня можно рассматривать как стратегическую задачу государственного строительства и развития общества в целом, учитывая положения ст.1 Конституции Российской Федерации (РФ).

Непросто рассматривать перспективы развития общества вне надежной системы обеспечения государственной и международной безопасности, роста экономики и одной из составляющих этого процесса – развития транспортной системы. С учетом этого особое значение приобретают планы освоения углеводородных запасов, сосредоточенных в Каспийском регионе, а также формирование нового транспортного коридора через Каспий «Север-Юг» и неизбежно связанные с этим проблемы антропогенного

воздействия на окружающую среду. Таким образом, обеспечение экологической безопасности Каспийского региона и прилегающих территорий становится одной из актуальных и сложных для решения задач.

Развивается международная кооперация в деле освоения и использования природных ресурсов Каспийского региона. Решающую роль в вопросах освоения и добычи углеводородов на Каспии играет его транспортная сеть, объединяющая трубопроводы (газо- и нефтепроводы), каналы, танкеры и паромные средства доставки, железные и автомобильные дороги. На возможность возникновения экологических рисков при транспортировке этих ресурсов влияют многие факторы: физико-географические характеристики территории, экономическая рентабельность, уровень развития средств транспортировки, разработанность и внедрённость стандартов экологической безопасности, ряд других. Особое значение приобретают правовые средства охраны окружающей среды. Сеть сформированных и большая часть готовящихся к реализации планов расширения маршрутов транспортировки каспийских энергоресурсов очень часто не соответствуют критериям экологической безопасности, не обеспечивают сохранность уникальной экосистемы Каспия и прилегающих территорий.

Существенную роль при определении направлений морских перевозок играют геополитические интересы отдельных государств, зачастую даже не являющихся членами прикаспийского сообщества. Экологические же интересы рассматриваются в последнюю очередь. Нередко именно по этой причине выбор делается в пользу заведомо экологически рискованных маршрутов, или же экологический фактор используется на основе двойных стандартов.

В ноябре 2017г. Правительство РФ утвердило Стратегию развития российских морских портов в Каспийском бассейне, железнодорожных и автомобильных подходов к ним в период до 2030 г. В Стратегии отмечается, что у региона большие перспективы с точки зрения социально-экономического развития. Ведущим фактором выступает близость Каспийского моря, богатого природными запасами, с возможностями его применения как составной части различных транспортных маршрутов. Указано на недостаточное привлечение потенциала сотрудничества в этом регионе, особенно в области грузоперевозок с задействованием мощностей российской портовой инфраструктуры. Реализация

указанной Стратегии должна гарантировать как устойчивое развитие Каспийского региона в целом, так и повышение роли России не только в организации торговли и транзита углеводородов, но и в совершенствовании экономических, организационных и правовых механизмов охраны окружающей среды, обеспечения экологической и государственной безопасности страны. Но в рассматриваемом документе не сказано ни слова об обеспечении экологической безопасности в данном регионе.

Можно возразить, что для решения проблем обеспечения безопасности в стране принята и действует «Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года», утвержденная Указом Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537¹. Новым качеством главного недостатка этого документа сегодня выступает срок, на который он принимался, и тот факт, что в нем не сформулированы четкие критерии понимания взаимосвязи экологической безопасности с национальной наравне с общественной и государственной.

Нельзя отрицать, что авторами этого документа сделана попытка связать национальную безопасность с вопросами обеспечения экологической. В частности, пункт 24 гласит: «Для обеспечения национальной безопасности Российская Федерация, наряду с достижением основных приоритетов национальной безопасности, сосредоточивает свои усилия и ресурсы на следующих приоритетах устойчивого развития: экология живых систем и рациональное природопользование, поддержание которых достигается за счет сбалансированного потребления, развития прогрессивных технологий и целесообразного воспроизводства природно-ресурсного потенциала страны»².

Программными целями обеспечения экологической безопасности и рационального природопользования названы следующие цели:

– сохранение окружающей природной среды и обеспечение ее защиты;

¹О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года: указ Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537 // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2009. – № 20, ст. 2444.

² Там же.

– ликвидация экологических последствий хозяйственной деятельности в условиях возрастающей экономической активности и глобальных изменений климата¹.

В майском Указе Президента РФ в 2018г. Правительству РФ дано поручение по разработке национального проекта «Экология». В п. 7 этого документа указано: «Правительству Российской Федерации при разработке национального проекта в сфере экологии исходить из того, что в 2024 г. необходимо обеспечить:

а) достижение следующих целей и целевых показателей: ...экологическое оздоровление водных объектов, включая реку Волгу, и сохранение уникальных водных систем, включая озера Байкал и Телецкое;

б) решение следующих задач: ...создание современной инфраструктуры, обеспечивающей безопасное обращение с отходами I и II классов опасности, и ликвидация наиболее опасных объектов накопленного экологического вреда; применение всеми объектами, оказывающими значительное негативное воздействие на окружающую среду, систем экологического регулирования, основанной на использовании наилучших доступных технологий; экологическая реабилитация водных объектов, в том числе реализация проекта, направленного на сокращение в три раза доли загрязненных стоков; отводимых в реку Волгу, устойчивое функционирование водохранилищного комплекса Нижней Волги и сохранение экосистемы Волго-Ахтубинской поймы; сохранение уникальных водных объектов, в том числе реализация проекта по сохранению озера Байкал, а также мероприятий по очистке от мусора берегов и прибрежной акватории озер Байкал, Телецкое, Ладожское, Онежское и рек Волги, Дона, Оби, Енисея, Амура, Урала, Печоры; сохранение биологического разнообразия, включая увеличение площади особо охраняемых природных территорий.

Правительству Российской Федерации при разработке национальной программы в сфере развития международной кооперации и экспорта исходить из того, что в 2024 г. необходимо обеспечить:

б) решение следующих задач: устранение логистических ограничений при экспорте товаров с использованием железнодоро-

¹ Там же.

рожного, автомобильного и морского транспорта, а также строительство (модернизация) пунктов пропуска через государственную границу Российской Федерации»¹.

Итак, можно утверждать, что, когда принимались приведенные выше документы, не было окончательной определенности в вопросе о международно-правовом статусе Каспийского моря. Наше государство не могло самостоятельно определять основные направления и политику в данном регионе, поскольку не установлены принципы разделения Каспийского моря между заинтересованными государствами. В настоящее время принят документ, содержащий эти важные положения². Но по-прежнему актуальной остается задача защиты законных интересов России, как территориальных, экономических, так и геополитических.

Считаем, причина этого заключается в том, что на современном этапе отсутствует единое понимание термина «экологическая безопасность». Конечно, во многих научных работах ученые приводят определения данного термина. Так, в Экологическом энциклопедическом словаре (1989) дано одно из первых определений рассматриваемого понятия: экологическая безопасность – это «любая деятельность человека, исключая вредное воздействие на окружающую среду»³. Сложно согласиться с тем, что безопасность – это деятельность, поскольку деятельностью является все, что направлено на обеспечение безопасности как состояния окружающей среды. В качестве второго недостатка этого определения следует отметить тот факт, что оно не раскрывает ряд важных аспектов экологической безопасности.

Н.Ф. Реймерс в своих работах дает более развернутое определение этого понятия:

«1) совокупность действий, состояний и процессов, прямо или косвенно не приводящих к жизненно важным ущербам (или угрозам таких ущербов), наносимым природной среде, отдельным людям и человечеству;

¹О национальных целях и стратегических планах развития Российской Федерации на период до 2024г.: указ Президента РФ от 7 мая 2018г. №204. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

²Конвенция о правовом статусе Каспийского моря // Администрация Президента России: офиц. сайт. 2018. 12 авг. URL: <http://www.kremlin.ru/supplement/5328> (дата обращения: 15.07.2019).

³Дедю И. И. Экологический энциклопедический словарь. – Кишинев: Гл. ред. Молд. сов. энцикл., 1989. – С. 354.

2) комплекс состояний, явлений и действий, обеспечивающий экологический баланс на Земле и в любых ее регионах на уровне, к которому физически, социально-экономически, технологически и политически готово (может без серьезного ущерба адаптироваться) человечество»¹.

В действующем законодательстве в качестве меропредельния экологической безопасности применяются такие, как ПДК (предельно допустимые концентрации), ПДВ (предельно допустимые выбросы) и ПДС (предельно допустимые сбросы) и др. Только для некоторых природных сред частично установлены критерии, свидетельствующие об экологической безопасности, а объемы по допустимым пределам использования природных компонентов для хозяйственных нужд не определены. Лишь в ряде случаев установлены предельно допустимые объемы изъятия (вылова, отстрела и т.п.). В качестве основного средства регулирования и влияния на пользователей с целью повышения экологической безопасности природопользования предусмотрена плата за пользование природными ресурсами.

В Толковом словаре по охране природы экологическая безопасность трактуется как «состояние защищенности природной среды и жизненно важных интересов человека от возможного негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности, чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, их последствий»². Другие определения этого понятия, сформулированные учеными, изучавшими данный вопрос, не смогут дать единое исчерпывающее представление о понимании сущностного содержания исследуемого понятия. Тем более это невозможно сделать в рамках настоящей статьи ввиду ее ограниченного объема.

Учитывая вышеизложенного, логически формируется вывод о том, что необходима правовая дефиниция, закрепленная в действующем законодательстве. Рабочей группой при Комитете по экологии Государственной Думы в 1995 г. был подготовлен, прошел три чтения, одобрен Советом Федерации такой закон, но Президентом РФ на него наложено вето. Основанием стало противоречие между статьями 71 и 72 Конституции РФ. На основа-

¹Реймерс Н. Ф. Природопользование: словарь-справочник. – М.: Мысль, 1990. – С. 41–42.

²Толковый словарь по охране природы / под ред. В. В. Снакина. – М.: Экология, 1995. – С. 21.

нии ст. 71 безопасность является предметом ведения Российской Федерации, а обеспечение экологической безопасности – предметом совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов (ст. 72). Ввиду этого в сопроводительном письме Президента РФ об отклонении законопроекта «Об экологической безопасности» указано, что экологическая безопасность не может быть составной частью безопасности. Из этого следует, что, когда готовился текст современной Конституции РФ, преобладали представления о локальной экологической опасности и не в полной мере рассматривались возможные последствия регионального, а тем более мирового экологического кризиса.

В Федеральном законе РФ «О безопасности» закреплены основные принципы и содержание деятельности по обеспечению безопасности государства, общественной безопасности, экологической безопасности, безопасности личности, иных видов безопасности, предусмотренных законодательством Российской Федерации, полномочия и функции федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления в области безопасности, а также статус Совета Безопасности Российской Федерации¹. Установлены основные принципы обеспечения безопасности, содержание деятельности по обеспечению безопасности, правовая основа обеспечения безопасности, координация деятельности по обеспечению безопасности, международное сотрудничество в области обеспечения безопасности, иные ключевые понятия. Но и в этом документе отсутствует определение понятия «экологическая безопасность».

Решением существующей проблемы должно стать закрепление наиболее полных и одновременно кратких, емких определенных понятий «экологическая безопасность» и «комплекс мер по обеспечению экологической безопасности в Прикаспийском регионе» на международном уровне Прикаспийских государств с учетом принципов права, принятых в странах этого региона. Сначала в международном нормативно-правовом аспекте, а следующий шаг – закрепление большинства из них в актах на государственном уровне. Соответствующие определения должны быть даны в форме правовых дефиниций, на основе широкого анализа науч-

¹О безопасности: федер. закон от 28 дек. 2010 г. № 390-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2011. – №1, ст. 2.

ных изысканий отечественных и зарубежных ученых, с учетом требований и принципов юридической техники.

Безусловно, в качестве значительного прорыва в решении анализируемых проблем на уровне России следует рассматривать содержащиеся в «Стратегии развития российских морских портов в Каспийском бассейне, железнодорожных и автомобильных подходов к ним в период до 2030 года»¹определения, а следовательно, нормативно-правовое закрепление единообразного понимания и толкования очень важных понятий: «Каспийский бассейн», «Каспийский регион», «Прикаспийский регион», «транспортный узел Каспийского бассейна», «кластер», «логистический кластер» и др. Однако, на наш взгляд, упущен вопрос о том, что следует понимать под комплексом мер по обеспечению экологической безопасности в Каспийском бассейне или Прикаспийском регионе. Между тем от этого зависит и масштабность мероприятий, и разработка плановых, нормативно-правовых документов, и определение ответственных сторон при наступлении каких-либо негативных последствий в случае антропогенного воздействия на данный регион.

Россия совместно со всеми заинтересованными государствами должна продолжить деятельность по выработке и нормативно-правовому закреплению основных принципов обеспечения экологической безопасности в Каспийском регионе, как на национальном уровне, так и в международном аспекте.

Библиографический список

1. ДедюИ. И .Экологический энциклопедический словарь. – Кишинев: Гл. ред. Молд. сов. энцикл., 1989. – 406 с.
2. Реймерс Н. Ф. Природопользование: словарь-справочник.– М.: Мысль, 1990. – 637с.
3. Толковый словарь по охране природы / под ред. В. В. Снакина. – М.: Экология, 1995. – 189 с.

¹Об утверждении Стратегии развития российских морских портов в Каспийском бассейне, железнодорожных и автомобильных подходов к ним в период до 2030 года:распоряжение Правительства РФ от 8 нояб. 2017 г. № 2469-р. // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2017. – № 47, ст. 7016.

И. А. Кузьмин

доцент кафедры

конституционного права и теории права

Юридического института

Иркутского государственного университета;

доцент кафедры

теории и истории государства и права,

Иркутского юридического института (филиала)

Университета прокуратуры Российской Федерации,

кандидат юридических наук, доцент

СООТНОШЕНИЕ СИСТЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И СИСТЕМЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

CORRELATION OF THE SYSTEM OF LEGISLATION AND LEGAL LIABILITY SYSTEM

В статье приводятся промежуточные результаты исследования проблемы места юридической ответственности в правовой системе России. Дана качественная характеристика системы законодательства. Названы основания и последствия возникновения дефектов, дисбалансов в законодательстве. Сформулировано определение системы юридической ответственности, раскрыты ее элементы. Исходя из анализа положений действующего законодательства России и правовых позиций высших судебных инстанций, обозначена проблема взаимодействия системы законодательства с системой юридической ответственности, определены причины такой ситуации. Предложено авторское видение базовых форм и особенностей соотношения (единства, различия и взаимодействия) рассматриваемых систем. По результатам исследования сделаны выводы и даны рекомендации для законодателя и правоприменителя.

Ключевые слова: система законодательства; система права; нормативные правовые акты; юридическая ответственность; институт юридической ответственности; система юридической ответственности; взаимодействие; дисбаланс; коллизии; дефекты законодательства.

The article presents interim results of the study of the place of legal liability in Russian law system. The system of legislation is characterized. The grounds and consequences of the occurrence of defects and imbalances in the legislation are listed. The definition of the legal liability system is formulated, its elements are disclosed. The problems of the interaction of the legislative system with the legal liability system are identified based on the analy-

sis of current Russian law system and legal positions of highest courts. The author's vision of the basic forms and features of the relationship of these systems is proposed. Based on the results of the study the conclusions and recommendations for lawmakers and legal professionals are made.

Keywords: system of legislation; system of law; law and regulations; legal liability; institution of legal liability; system of legal liability; interaction; disbalance; conflicts of laws; legislative defects.

Статья подготовлена при поддержке Российского фонда фундаментальных исследований (РФФИ), проект № 19-011-00103 А «Юридическая ответственность в правовой системе России: концепция взаимодействия, взаимосвязей и устранения противоречий с иными элементами правовой системы».

Динамичное развитие системы общественных отношений на современном этапе влечет усложнение и модификацию социальных регуляторов: норм морали, обычаев, корпоративных норм, религиозных установлений и многих других, включая и право. Объективно складывающиеся общественные отношения перманентно обуславливают потребность в совершенствовании системы права, способной формализовать и адекватно упорядочить последние. А. М. Васильев в связи с этим заметил, что формирование представлений о праве исторически складывалось на основе объективной социальной потребности охватить правилами повторяющиеся акты производства и обмена. Данный процесс постоянно расширялся и усложнялся с развитием законодательства¹. В свою очередь непрекращающийся процесс совершенствования законодательства создает насущную потребность оценки и осмысления соответствующих изменений на основе принципа системности, с позиции строения, внутренней структуры права и взаимосвязи его элементов, общих свойств и иных особенностей системы права².

Основная часть норм системы права сконцентрирована в нормативных правовых актах. Их взаимосвязанная совокупность образует систему законодательства. Каждое государство обладает развитой системой законодательства, в которой различные нормативные правовые акты находятся в тесном горизонтальном и

¹ Васильев А. М. Правовые категории: методологические аспекты разработки системы. – М.: Юридическая литература, 1976. – С. 148.

² Тонков Е. Е., Синенко В. С. Комплексные отрасли в системе права и системе законодательства // Журнал российского права. – 2016. – № 11. – С. 6.

вертикальном взаимодействии. Многие правовые категории, получившие отражение в праве на уровне правовых общностей, отраслей, институтов и даже отдельных норм права, вступают во взаимодействие с системой законодательства, в результате чего в правовом регулировании могут возникать различные дефекты.

В настоящей статье нами предпринята попытка выявить специфику соотношения системы законодательства с базовым охранительным элементом системы права – юридической ответственностью, выраженной преимущественно в виде межотраслевого института права. Актуализируя обозначенный предмет исследования, будем опираться на высказанную еще в 1974 г. позицию Р. О. Халфиной о том, что «строгость и научная обоснованность понятийного аппарата имеет особенное значение в правовой науке, поскольку результатом развития теории могут быть предложения по совершенствованию законодательства и практики, что требует особенной точности и ясности»¹.

Система законодательства представляет собой многоуровневое, интегративное, целостное, структурированное и компонентное образование из нормативных правовых актов, которое обладает синергетическим потенциалом и включает в себя большую часть всех существующих в мире правовых норм². Н. Н. Вопленко определил статус системы законодательства как внешней формы права, выражающей строение его источников, причем в широком понимании законодательство и есть право³. В этом смысле для объективного права системообразующую роль играет законодательство, так как любые изменения в массиве нормативно-правовых актов неизменно влекут деформации в системе права в целом, затрагивая и иные источники (юридические прецеденты, нормативные договоры и др.). Для системы законодательства любого государства определяющее значение имеет конституция (основной закон) как нормативный правовой акт, определяющий основные положения (содержание), структуру, принципы, источники и векторы развития правовой системы государства (С. А. Зивс, И. А. Кравец, С. В. Поленина и др.).

¹ Халфина Р. О. Критерий истинности в правовой науке // Советское государство и право. – 1974. – № 9. – С. 27.

² Пьянов Н. А. Теория государства и права. В 2 ч. Ч. 2. Теория права: учеб. пособие. – Иркутск: Изд-во ИГУ, 2011. – С. 71–73.

³ Вопленко Н. Н. Понятие и система права // Вестник Волгоградского государственного университета – 2009. – Сер. 5. – Вып. 11. – С. 12.

Важнейшим критерием и показателем развития системы законодательства является качественная и количественная характеристика комплекса ее взаимодействий, посредством которых передаются импульсы от одних нормативных правовых актов и их групп другим (внутренние взаимодействия) либо от нормативных правовых актов иным источникам права или правоположениям, не входящим в состав системы законодательства (внешние взаимодействия). А. А. Титова, рассуждая о разнообразии внутренних взаимодействий в системе законодательства, особо выделяет генетические, функциональные (координационные и субординационные) и структурные связи, которые, по ее мнению, аккумулируют основной потенциал для оказания системообразующего эффекта внутри всей системы¹.

Несмотря на высокий уровень изученности связей между нормативными правовыми актами, методология исследования системы законодательства с закрепленными в праве юридическими категориями в науке в целом не сформирована. Указанное обстоятельство делает невозможным применение всестороннего наукоемкого и практико-ориентированного подхода к осуществлению и оценке регулятивного воздействия на общественные отношения, что детерминирует появление таких нежелательных феноменов, как коллизии и пробелы в законодательстве, юридические дисбалансы. В частности, С. А. Белоусов аргументировано утверждает, что дисбаланс в законодательстве может быть системным и для его исследования требуется системный подход, хотя по своей сути дисбаланс обычно системой не является. Подсистемы законодательства подвержены разбалансированности и нарушениям структурных и функциональных связей между их элементами, что служит основой для неустойчивости, имеющей и положительные стороны².

Система юридической ответственности, рассматриваемая в «нормативном срезе», представляет собой целеустремленную интегративную и многоуровневую организацию норм позитивного права, закрепляющих различного рода и вида наказания (негативные санкции) за противоправные деяния, которая имеет свою

¹ Титова А. А. К вопросу о влиянии системообразующей функции Конституции РФ на систему российского законодательства // Ленинградский юридический журнал. - 2014. - № 4. - С. 194-195.

² Белоусов С. А. Дисбаланс в системе российского законодательства: необходимость и основные направления общетеоретического исследования // Общество и право. - 2015. - № 3. - С. 318.

структуру, обладает целостностью¹. В данном качестве юридическая ответственность является межотраслевым правовым охранительным институтом во внутринациональном праве и относительно обособленной правовой общностью в международном праве. Следует отметить, что в большинстве национальных правовых систем нормы института юридической ответственности в основном закрепляются в нормативных правовых актах, что свидетельствует о наличии прочных имманентных институту юридической ответственности связей, как с системой права, так и с системой законодательства. Между тем положения о международно-правовой ответственности находятся вне системы законодательства, поскольку основным источником их закрепления выступают международные договоры (соглашения) и резолюции международных организаций².

Официальные правовые позиции относительно взаимодействия системы законодательства с системой юридической ответственности демонстрируют отсутствие единых подходов в понимании юридической ответственности как элемента соответствующей системы. Система норм, составляющих институт юридической ответственности, изначально получает закрепление в разноотраслевых нормах действующего законодательства. Однако их группировки и взаимодействия складываются уже на уровне системы права. Указом Президента Российской Федерации (РФ) от 15 марта 2000 г. № 511 утвержден классификатор правовых актов, соотнесенный с ранее действующим общеправовым классификатором отраслей законодательства, утвержденным указом Президента РФ от 16 декабря 1993 г. № 511. Из анализа названных документов видно, что группировка правовых актов в отрасли производится лишь формально по предмету правового регулирования (группе относительно однородных общественных отношений), исходя из накопленного нормативного материала, без учета глубинных правовых связей между правовыми нормами и используемых методов регулятивного воздействия. Так, предпринятые попытки обособить уголовную и административную ответственность, а также ответственность за причинение вреда и нарушение обязательств в гражданском и трудовом праве (выде-

¹ Кузьмин И. А. Система права и система юридической ответственности: монография. – Иркутск: Изд-во ИГУ, 2018. – С. 24.

² Сазонова К. А. Основания международно-правовой ответственности государств в международном праве // Юридическая наука. – 2012. – № 4. – С. 77.

ленных по отраслевому принципу) от видов ответственности, привязанных исключительно к предмету регулирования, представляются искусственными и антисистемными. К последней группе классификатор относит, в частности, ответственность супругов по обязательствам (040.030.040), ответственность за нарушение законодательства о трудоустройстве и занятости населения (060.010.080), за нарушение законодательства о социальном обеспечении и социальном страховании (070.100.000), за нарушение законодательства о ценных бумагах (080.120.080) и многое другое. В связи с этим возникает вопрос о разграничении отраслевых видов ответственности и иных форм, выделяемых по другим критериям. Например, ответственность за нарушение законодательства о ценных бумагах может быть уголовно-правовой (ст. 186 Уголовного кодекса РФ – за изготовление, перевозку или сбыт поддельных ценных бумаг), административной (ст. 16.18 Кодекса РФ об административных правонарушениях – за незаконные операции с эмиссионными ценными бумагами) или гражданско-правовой (за причинение убытков в связи с нарушением договоров в сфере оборота ценных бумаг). При этом ответственность за нарушение жилищного законодательства в классификаторе соединена с разрешением жилищных споров (050.110.000), налоговая ответственность – с налоговыми правонарушениями (080.100.090), ответственность за ущерб, причиненный потребителю, отождествляется с внедоговорными обязательствами в международных гражданско-правовых отношениях (030.150.160). Подобный подход демонстрирует смешивание между собой ответственности, оснований ее возникновения, процесса и форм реализации на различных стадиях правового регулирования. Наблюдаются и иные ситуации, когда система законодательства закрепляет меры ответственности, которые не вписываются в традиционное понимание ответственности в системе права, оставляя вопросы об их месте и роли в межотраслевом институте ответственности. К таким мерам можно отнести перечисленные в п. 5.1. Кодекса этики прокурорского работника РФ (утвержденного приказом Генерального прокурора РФ от 17 марта 2010 г. № 414) меры ответственности за его нарушение в форме устного замечания, предупреждения о недопустимости неэтичного поведения и требования о публичном извинении. Эти и многие другие обстоятельства побуждают вновь и вновь обращаться к проблематике системы юридической ответственности и

системы законодательства, находящихся в отношениях единства, различия и взаимодействия.

Единство системы законодательства и системы юридической ответственности наиболее ярко обнаруживается в нормативной составляющей ответственности. Присущие законодательству горизонтальные, вертикальные и иные взаимодействия в равной степени влияют на все закрепленные в праве феномены, включая и юридическую ответственность. В этом смысле нормативная основа юридической ответственности, по сути, представляет собой относительно самостоятельный «участок» системы законодательства, посредством которого нормы права передают «импульсы» в иные, лежащие вне системы законодательства срезы правовой реальности (например, идеологический, организационный и др.). Если исходить из понимания юридической ответственности как элемента системы права, то в совокупности с системой законодательства они образуют «единый механизм согласованных и взаимодействующих структурных элементов системы, который решает известные задачи и направлен на достижение определенных целей удовлетворения интересов общества и государства»¹. Различия системы законодательства и системы юридической ответственности предопределяются несовпадением соответствующих категорий в принципе. Первая представляет собой совокупность действующих нормативно-правовых актов, а вторая, как институт права, выражена в системе норм, закрепляющих правонарушения и наказания за их совершение. Неслучайно А. Н. Чураков пишет о том, что «основание, вид ответственности за конкретные правонарушения и ее размер всегда прямо установлены законом как особым нормативным актом, а также не противоречащими ему условиями договора (в частном праве)»².

Соответственно, в процессе изучения взаимодействий системы норм (института) юридической ответственности и системы законодательства необходимо учитывать ряд обстоятельств. Во-первых, институт юридической ответственности изначально является элементом системы права и только в конечном итоге – ча-

¹ Никищенкова М. А. Согласованность системы права и системы законодательства // Вестник Казанского юридического института МВД России. – 2019. – № 2. – С. 166.

² Чураков А. Н. Принципы юридической ответственности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2000. – С. 13–15.

стью системы законодательства. Важно понимать, что институционализация ответственности зависит от нормативного накопления и формального закрепления в законодательстве различных наказаний, которые начинают коррелировать между собой и связываться в определенные укрупненные группировки по тем или иным признакам. Иными словами, встраиваясь в архитектуру системы права, массив норм юридической ответственности внедряется в целостную совокупность системных взаимодействий с другими элементами¹. Формирование и осмысление юридической ответственности в качестве института законодательства вполне возможны (например, в форме института материальной ответственности сторон трудового договора). Однако такой подход не способен раскрыть наиболее существенные глубинные связи ответственности с иными нормативными правовыми предписаниями и вненормативными сферами (например, идеологическими).

Во-вторых, система законодательства в значительной степени не учитывает структурные и генетические особенности юридической ответственности, зависит от мнения законодателя и политических условий, влияющих на закрепление ответственности в праве. Одной из наиболее значимых проблем законодательства следует признать несистемность его наполнения и развития ввиду участия в процессе правотворчества большого числа относительно независимых субъектов, каждый из которых имеет собственные взгляды и интересы (зависимости от различных обстоятельств) по отношению к форме и содержанию принимаемых им правовых положений. Следует признать, что отсутствие официально утвержденной концепции развития законодательства о юридической ответственности препятствует выстраиванию системного подхода к совершенствованию института юридической ответственности и является источником дисбаланса при формировании соответствующих публично-правовых и частноправовых материальных и процессуальных норм права.

Справедливым представляется мнение Е. Э. Черенковой о том, что критерии структурной дифференциации системы законодательства не сформулированы, а основным субъектом ее развития является законодатель. Применить принципы структури-

¹ Кузьмин И. А. Системная модель юридической ответственности: монография. – Иркутск: Иркутский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации; Тип. «Иркут», 2018. – С. 68–80.

рования системы права к системе законодательства невозможно. Целесообразно классифицировать систему законодательства по предмету регулирования при том, что основным признаком ее единства является единство государственной воли. Тем не менее опыт дифференциации системы права по отраслям используется и законодателем в ходе работы над законодательством¹. Отдельные попытки концептуализации правовой политики в сфере юридической ответственности², равно как и их конструктивная критика, обычно не удостоиваются должного внимания со стороны субъектов правотворчества и правоприменения³.

Между тем отслеживание и обеспечение структурных и генетических связей, присущих институту юридической ответственности и механизмам ее реализации, позволяет предупреждать возможные правотворческие коллизии и иные дефекты, а также отклонения в правоприменительной деятельности. В связи с этим целесообразно, на наш взгляд, рассмотреть инклюзивное или модульное внедрение в правотворческую деятельность аналитической оценки и контроля соблюдения целостности института юридической ответственности. В отличие от инклюзивного, модульное внедрение обозначенной концептуализации подразумевает выделение самостоятельной стадии правотворческого процесса и открывает новые перспективы для развития правотворческой техники.

В-третьих, юридическая ответственность имеет собственные правовые принципы, часть из которых непосредственно не вытекает из содержания законодательства, а также собственную идеологическую основу. А. Д. Шминке особо отстаивает позицию о необходимости разграничения принципов законодательства и принципов права, отмечая, что принципы законодательства влияют на структурное содержание правовых актов и позволяют ре-

¹ Черенкова Е. Э. Система права и система законодательства Российской Федерации: понятие и соотношение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – С. 13.

² Разработка проекта концепции правовой политики в сфере юридической ответственности: материалы Всерос. науч.-практ. конф. «Круглый стол журналов «Государство и право», «Правовая политика и правовая жизнь», «Вектор науки ТГУ. Серия: Юридические науки» на тему: «Разработка проекта концепции правовой политики в сфере юридической ответственности» / отв. ред. А. В. Малько, Д. А. Липинский. – М.: РИОР, 2015. – 203 с.

³ Дуюнов В. К. О проекте концепции правовой политики в сфере юридической ответственности // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. – 2016. – № 1–2. – С. 173.

ализовать правовые принципы, дублируют отдельные элементы последних (гуманизм, демократизм, иные). Принципы федерализма, взаимодействия законодательства и международного права, научной обоснованности и некоторые другие автор относит к принципам российского законодательства, не имеющим отношения к системе права¹. Справедливости ради стоит отметить, что ряд исследователей не считают нужным разграничивать принципы права и принципы законодательства². В попытках разобраться в сущности принципов законодательства И. Н. Сенякин предложил воспринимать их в качестве исходных технико-юридических начал построения отдельных нормативных актов и системы законодательства в целом для обеспечения требований правовых принципов³. А. А. Зелепукин полагает, что принципы законодательства – исходные положения, в соответствии с которыми законодательство организуется и функционирует⁴.

Считаем, что говорить об устоявшихся в конкретном государстве принципах законодательства возможно лишь при наличии упомянутой выше концепции правовой политики, которую бы официально признавал и которой придерживался законодатель. В ином случае остается лишь фиксировать систематические закономерности изменений в том или ином национальном законодательстве, зависящие от политической воли правящей верхушки, и пытаться формулировать некие декларативные методологические положения, которые (по факту) будут систематически нарушаться и «руководящий» эффект оказывать не смогут. Соответственно, нами не ставится вопрос о принципах законодательства о юридической ответственности, хотя и нельзя не признать, что некоторые из них отражены в нормативных правовых актах (ответственность за виновное деяние), а другие выводятся из них аналитическим путем (принципы законности и своевременности). Несколько особняком располагаются функциональные принципы

¹ Шминке А. Д. Система права и система законодательства России: вопросы методологии: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2012. – С. 13–14.

² Ястребов О. А. Принципы законодательства об административных правонарушениях: вопросы совершенствования // Вестник Университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА). – 2015. – № 8. – С. 148.

³ Сенякин И. Н. Федерализм как принцип российского законодательства. – Саратов: Изд-во СГЮА, 2007. – С. 127–134.

⁴ Зелепукин А. А. Принципы российского законодательства // Принципы российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – Саратов: Изд-во СГЮА, 2010. – С. 147.

юридической ответственности, исходящие из общеправовых установлений и не получившие прямого закрепления в законодательстве (принципы индивидуализации и неотвратимости).

В-четвертых, институт юридической ответственности, как правило, реализуется через специальные охранительные процедуры (процессуальные механизмы), которые закрепляются в системе законодательства, но осуществляются с учетом судебных и административных юридических прецедентов, а также на основе актов нормативного толкования права. Как правило, процесс возложения юридической ответственности подчиняется общим правилам деятельности (процессуальной форме) органов и должностных лиц, принимающих соответствующие властные решения в ходе производства по делу о юридической ответственности. Тем не менее специальные правила возложения юридической ответственности встречаются (например, ст. 193 «Порядок применения дисциплинарных взысканий» Трудового кодекса РФ от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ). С точки зрения структурного анализа действие межотраслевого института юридической ответственности определяется как действие его отдельных элементов (отраслевых институтов) и норм права.

Известно, что реализация норм права происходит в условиях действия ряда официальных и неофициальных факторов, которые могут повлиять на итоговый правовой результат. Основные официальные факторы связаны с действием иных нормативных правовых актов, иных источников права (например, правовых прецедентов), официальных актов толкования права, неофициальные – с политической волей, экономическими условиями (возможностями) и т. д. Конституционный Суд РФ в определении от 1 ноября 2007 г. № 948-О-О, раскрывая основания для применения наказаний, связанных с ограничением свободы, указал, что правоприменительная оценка правонарушения должна осуществляться с учетом специфики деяния и меры ответственности, а также критериев дифференциации различных наказаний, которые выработаны как национальной доктриной, так и прецедентной практикой. Игнорирование официальных факторов применения норм юридической ответственности способно породить негативные правовые последствия для самих правоприменителей. А. Л. Бурков пишет, что судьи, применяющие правовые позиции, закрепленные в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, осознают устойчивость соответствующих судебных актов по отношению к их возможной отмене. И наоборот, судьи, которые

не используют (ненадлежащим образом используют) постановления Пленума Верховного Суда РФ, рискуют своей служебной карьерой и в конечном итоге перестают быть судьями¹.

В-пятых, система законодательства не отражает в полной мере связь юридической ответственности с иными правовыми категориями, объем которых выходит за рамки предписаний, закрепленных в нормативных правовых актах. Пребывая на различных уровнях правовой системы, юридическая ответственность сохраняет свою связь с ее подсистемами:

- регулятивной (например, с источниками права, не входящими в состав системы законодательства – судебными прецедентами и правовой доктриной);
- организационной (например, с толкованием норм о юридической ответственности уполномоченными субъектами);
- идеологической (например, с правосознанием и правовой культурой субъектов права, на которых оказывает воздействие юридическая ответственность).

Необходимость вывода системного понимания ответственности на новый уровень (вне дискуссии относительно ее отраслевого деления) обозначил Р. С. Маркунин, предложивший расширенный методологический подход к исследованию феномена ответственности органов публичной власти². Г. А. Прокопович признает элементами системы юридической ответственности правоотношение и действия его участников, дополнительно выделяя уровни системы (общий, особенный и единичный)³. И хотя не со всеми идеями упомянутых выше правоведов можно безоговорочно согласиться, видение ими поднятой проблематики все-таки представляется интересным и перспективным.

Учет обозначенных особенностей в правотворческой деятельности позволит эффективнее осуществлять профилактику и устранение коллизий, пробелов и иных дефектов в праве, вытекающих из соотношения изучаемых категорий (например, противоречий между публичной и частноправовой ответственностью,

¹ Бурков А. А. Статус постановлений Пленума Верховного Суда РФ в законодательстве и судебной практике // Известия вузов. Правоведение. – 2011. – № 5. – С. 172.

² Маркунин Р. С. Система юридической ответственности органов публичной власти: методология исследования // Правовая политика и правовая жизнь. – 2019. – № 1. – С. 143–145.

³ Прокопович Г. А. Теоретические проблемы системы юридической ответственности // Аграрное и земельное право. – 2015. – № 6. – С. 58–60.

конкуренцией внутринациональных и международных форм ответственности и т. д.). В правоприменительной и правоинтерпретационной деятельности становится возможным преодолевать негативные «штампы» в реализации и понимании ответственности как элемента системы законодательства и системы права. Родовые и видовые иллюстративные примеры упомянутых коллизий демонстрируют Н. Р. Герасимова, К. Г. Кузенков¹ и С. Ю. Соловьева².

С учетом вышеизложенного можно сделать следующие выводы.

1. Исходя из общих закономерностей формирования права и представлений о нем, целесообразно полагать, что в качестве наиболее явного индикатора для отслеживания изменений в системе права выступает законодательство, объединяющее большую часть норм права, содержащихся в нормативных правовых актах и взаимодействующих в горизонтальной и вертикальной плоскости.

2. Система юридической ответственности в нормативном срезе представляет собой межотраслевой правовой институт внутринационального права и правовую общность в международном праве, закрепленный в нормативных правовых актах (преимущественно в законах), а также некоторых источниках права (резолюциях международных организаций).

3. Система законодательства некорректно отражает структуру юридической ответственности, смешивая между собой меры, основания, процесс и формы ее реализации в качестве базы для классификации этого правового института, искусственно расширяет (а иногда и ограничивает) объективные пределы ответственности в праве, характеризуется многочисленными коллизиями, пробелами и иными дефектами.

4. Соотношение системы законодательства и системы юридической ответственности в форме единства, различий и взаимодействия наглядно демонстрирует их общие и отличительные черты, взаимопроникновение и взаимозависимость.

¹ Герасимова Н. Р., Кузенков А. Г. Коллизии института юридической ответственности // *Аллея науки*. – 2017. – Т. 2. – № 15. – С. 520–522.

² Соловьева С. Ю. Некоторые вопросы коллизии института юридической ответственности // *Вестник Нижегородской правовой академии*. – 2016. – № 10. – С. 60.

5. Особенности взаимодействия исследуемых систем проявляются в их несовпадении, специфичных структурных и генетических связях, зависимости от мнения законодателя (сложившейся политической конъюнктуры), разности правовых принципов и источников их закрепления, в самостоятельной идеологической основе ответственности, процессуальных механизмах и связях с иными правовыми категориями.

6. Становление и дальнейшее развитие системы юридической ответственности в системе законодательства, основанное на их непротиворечивом и едином понимании, – обязательное условие преодоления дисбалансов в системе права, которое создаст благоприятные возможности для эффективной реализации и правильного толкования норм, содержащих меры юридической ответственности.

Библиографический список

1. Белоусов С. А. Дисбаланс в системе российского законодательства: необходимость и основные направления общетеоретического исследования // Общество и право. – 2015. – № 3. – С. 316–319.

2. Бурков А. А. Статус постановлений Пленума Верховного Суда РФ в законодательстве и судебной практике // Известия вузов. Правоведение. – 2011. – № 5. – С. 172–186.

3. Васильев А. М. Правовые категории: методологические аспекты разработки системы. – М.: Юридическая литература, 1976. – 264 с.

4. Вопленко Н. Н. Понятие и система права // Вестник Волгоградского государственного университета. – 2009. – Сер. 5. – Вып. 11. – С. 11–16.

5. Герасимова Н. Р., Кузенков А. Г. Коллизии института юридической ответственности // Аллея науки. – 2017. – Т. 2. – № 15. – С. 518–522.

6. Дуюнов В. К. О проекте концепции правовой политики в сфере юридической ответственности // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. – 2016. – № 1–2. – С. 173–175.

7. Зелепукин А. А. Принципы российского законодательства // Принципы российского права: общетеоретический и отраслевой аспекты / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. – Саратов: Изд-во СГЮА, 2010. – С. 145–176.

8. *Кузьмин И. А.* Система права и система юридической ответственности: монография. – Иркутск: Изд-во ИГУ, 2018. – 163 с.

9. *Кузьмин И. А.* Системная модель юридической ответственности: монография. – Иркутск: Иркутский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации; Тип. «Иркут», 2018. – 186 с.

10. *Маркунин Р. С.* Система юридической ответственности органов публичной власти: методология исследования // Правовая политика и правовая жизнь. – 2019. – № 1. – С. 142–146.

11. *Никищенкова М. А.* Согласованность системы права и системы законодательства // Вестник Казанского юридического института МВД России. – 2019. – № 2. – С. 163–167.

12. *Прокопович Г. А.* Теоретические проблемы системы юридической ответственности // Аграрное и земельное право. – 2015. – № 6. – С. 57–60.

13. *Пьянов Н. А.* Теория государства и права. В 2 ч. Ч. 2. Теория права: учеб. пособие. – Иркутск: Изд-во ИГУ, 2011. – 391 с.

14. Разработка проекта концепции правовой политики в сфере юридической ответственности: материалы Всерос. науч.-практ. конф. «Круглый стол журналов “Государство и право”, “Правовая политика и правовая жизнь”, “Вектор науки ТГУ. Серия: Юридические науки” на тему: “Разработка проекта концепции правовой политики в сфере юридической ответственности” / отв. ред. А. В. Малько, Д. А. Липинский. – М.: РИОР, 2015. – 203 с.

15. *Сазонова К. А.* Основания международно-правовой ответственности государств в международном праве // Юридическая наука. – 2012. – № 4. – С. 77–79.

16. *Сенякин И. Н.* Федерализм как принцип российского законодательства. – Саратов: Изд-во СГЮА, 2007. – 504 с.

17. *Соловьева С. Ю.* Некоторые вопросы коллизии института юридической ответственности // Вестник Нижегородской правовой академии. – 2016. – № 10. – С. 59–60.

18. *Титова А. А.* К вопросу о влиянии системообразующей функции Конституции РФ на систему российского законодательства // Ленинградский юридический журнал. – 2014. – № 4. – С. 193–201.

19. *Тонков Е. Е., Синенко В. С.* Комплексные отрасли в системе права и системе законодательства // Журнал российского права. – 2016. – № 11. – С. 5–12.

20. *Халфина Р. О.* Критерий истинности в правовой науке // Советское государство и право. – 1974. – № 9. – С. 20–28.

21. *Черенкова Е. Э.* Система права и система законодательства Российской Федерации: понятие и соотношение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – 26 с.

22. *Чураков А. Н.* Принципы юридической ответственности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2000. – 19 с.

23. *Шминке А. Д.* Система права и система законодательства России: вопросы методологии: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 2012. – 32 с.

24. *Ястребов О. А.* Принципы законодательства об административных правонарушениях: вопросы совершенствования // Вестник Университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА). – 2015. – № 8. – С. 148–153.

И.В. Скрябин

доцент кафедры государственно-правовых дисциплин
Тульского института (филиала)
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России),
кандидат исторических наук
Skryabin.i.a@yandex.ru

**КРЕСТЬЯНСКОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ В БОРЬБЕ
С ПРАВОНАРУШЕНИЯМИ В КОНЦЕ XIX В.
(НА МАТЕРИАЛАХ ТУЛЬСКОЙ ГУБЕРНИИ)**

**PEASANT SELF-GOVERNMENT IN THE FIGHT AGAINST
OFFENSES AT THE END OF XIX CENTURY.
(ON MATERIALS OF TULA PROVINCE)**

В статье на основе опубликованных и архивных материалов Тульской губернии исследуются некоторые негативные явления пореформенного времени, которые принесла в жизнь русской деревни модернизация, а именно: усиление пьянства, рост хулиганства и падение нравственности. Установлено, что задачи по защите старых нравственных позиций и устранению новых отрицательных факторов должны были решать крестьянское самоуправление и сельское правосудие. Сделан вывод о том, что если в первые пореформенные десятилетия сельский сход и волостной суд успешно справлялись с проблемами, то к концу века положение изменилось в худшую сторону. В кризисном состоянии оказалось общинное самоуправление, произошел резкий спад авторитета сельского схода, а решения волостных судов на основе правового обычая и общинной целесообразности вели к необъективным приговорам. В связи с воздействием города на деревню уменьшилась роль отцовской власти, семейных традиций, трудового воспитания. Земледельческая община исчерпала правовые и нравственные возможности, а в деревне не оказалась другой силы, способной противостоять росту правонарушений.

Ключевые слова: поземельная община; сельский сход; волостной суд; крестьянское правосудие; судебные доказательства; правовой обычай; правонарушение в деревне; хулиганство; реформа; модернизация.

Abstract: In the article on the basis of published and archival materials of Tula province some negative phenomena of the post-reform time which have brought in a life of Russian village modernisation, namely: strengthening of drunkenness, growth of hooliganism and moral decline are investigated. It was established that the tasks of protecting the old moral positions

and eliminating new negative factors were to be solved by the peasant self-government and rural justice. It was concluded that if during the first post-reform decades the village council and the district court had successfully coped with the problems, by the end of the century the situation had changed for the worse. Community self-governance turned out to be in a state of crisis, there was a sharp decline in the authority of the village assembly, and the decisions of the township courts based on legal custom and community expediency led to biased sentences. Due to the impact of the town on the village, the role of paternal authority, family traditions and labour education has decreased. The agricultural community had exhausted legal and moral opportunities, and there was no other force in the village capable of resisting the increase in offences.

Keywords: land community; village gathering; township court; peasant justice; judicial evidence; legal custom; offence in the village; hooliganism; reform; modernisation.

В о второй половине XIX в. под влиянием модернизации тихий уравновешенный, устойчивый, а главное, хорошо знакомый уклад патриархальной жизни русской деревни неуклонно стал разрушаться. Медленно отступала в прошлое многолетняя обособленность сельского бытия. Однако внедрение капитализма было многогранно и по-разному отражалось на крестьянской повседневности. Знакомство со сложной техникой на фабриках и в поместьях, служба на паровом флоте, занятия торговлей и промысла митребовали грамотных, знающих людей и способствовали увеличению образованности среди общинников. Новые занятия повышали смекалку и предприимчивость крестьян, расширяли их социальный опыт, меняли психику и менталитет, который избавлялся от общинных стандартов. Влияние города отражалось в речи, внешнем виде, одежде, жилище, обстановке в доме, питании, образе жизни и нравственности. Резко возросла мобильность жителей села, которые промышляли по стране. Однако промыслы малоимущих и состоятельных слоев населения не были похожи. Беднота восполняла отряды работников, а зажиточные превращались в разного рода дельцов: везде в сельской местности возникали лавки, магазины, трактиры, кабаки, кузницы, мельницы, крупорушки.

Следует отметить, что модернизация сопровождалась и некоторыми отрицательными явлениями: усилением пьянства и хулиганства, как следствие, – падением нравственности в общине. Четко прослеживается в данном случае социальный аспект, учитывая, что пили и хулиганили в основном беднейшие селяне. Но

главное – в деревне в пореформенное время не появилась новая общественная сила, которая возглавила бы борьбу с этим негативным, а старая организация – сельская община, не нашла в себе достаточно сил, чтобы эффективно устранить сложившиеся опасные обстоятельства. В подтверждение этого рассмотрим ряд фактов на примере Тульской губернии.

Бессильным оказался сельский мир прежде всего в борьбе с пьянством. До реформы местные крестьяне пили мало, боялись барина, да и денег не было. После 1861 г. с внедрением товарно-денежных отношений условия резко изменились. Пьянство стало массовым явлением и проклятием свободной деревни. Из уездов поступали однообразные тревожные сигналы: «По пятам за оскудением духовным и материальным идет пьянство – это всеобщая зараза, своими корнями опутавшая все стороны крестьянской жизни»¹. Безобразия в форме пьянства захлестнуло все возрастные группы деревни: «Тут же спиваются поголовно все: пьют ребята и подростки, не отставая от взрослых мужиков; пьют бабы, пьют девки»². Росту этого безобразия в селах помогала политика правительства, которая всячески покровительствовала производству спирта на частных винокуренных предприятиях и созданию сети различных питейных заведений. Так, в 1888 г. в губернии работали 35 винокуренных заводов, а через десять лет их насчитывалось 40. Наличием питейных заведений и губерния не была обделена, где в 90-е гг. торговали водкой 486 трактиров, 543 винные лавки, 53 погреба, 25 магазинов³.

В сообщениях сельские корреспонденты постоянно подчеркивали, что пьянство в деревне идет рука об руку с хулиганством. В этот период в селениях центральной России происходил явный всплеск мелких правонарушений. Чаще всего понятие хулиганство включало в себя бессовестное озорство, бесчинство отдельных лиц, грубые уличные развлечения (крики, шум), оскорбления прохожих, драки, кражи в ночное время в садах, огородах и на

¹Труды местных комитетов о нуждах сельскохозяйственной промышленности. Т. XLIII. Тульская губерния. – СПб., 1903. – С. 269.

² Там же. С. 270.

³ Памятная книжка Тульской губернии на 1900 г. / под ред. В. Ю. Фере; Тульский губернский статистический комитет. – Тула: тип. губ. правл., 1900. – С. 195.

лугах. К наиболее злостным деяниям относили ножевые расправы, поджоги, потравы, порубки, неподчинение властям¹.

Понятно, что точных и полные статистические данные о размахе хулиганства у авторов статьи отсутствуют. Но некоторые сведения официальных судов показывают ситуацию о совершении мелких правонарушений в конце века. Так, в 1899 г. Тульский окружной суд рассмотрел 509 преступлений крестьян против личности, и одна треть из них (149 человек) подверглась наказаниям за хулиганство (36 – неподчинение властям, 88 человек – кражи, 32 человека – причинение ран и увечий)². Кроме того, в тот же год земский начальник Тульской губернии утвердил 194 дела о потравах из 1200 ему переданных волостными судами³.

Рассмотрим, как противостояла этим нарушениям сельская община, почему она без особой активности запрещала подобное поведение крестьян и почему ни семья, ни сход, ни сельская власть, ни волостной суд не могли эффективно бороться с хулиганством в Тульской деревне. Прежде всего тормозом, который мешал противоборствовать хищениям имущества, являлось обычное право, действовавшее в крестьянском правосудии с 1861 г. Официальный закон безоговорочно накладывал запрет на кражи, поджоги, порубки и потравы. Санкции за них были строгие – от битья розгами до сибирской ссылки. При отрицательном отношении селян к воровству местный обычай сквозь пальцы смотрел на захват чужого имущества. Всякий общинник мог хладнокровно заехать во владельческий лес и самовольно спилить все, что требовалось для его собственного хозяйства. Опираясь на свои правовые взгляды, селяне эту двойственность поведения комментировали следующим образом: не является собственностью то, к чему не приложен труд. Из уездов сообщали, что лесные порубки не считаются грехом. Старый правовой обычай не включал в список правонарушений такие действия, как ловля рыбы в реке и пруду; собирание хвороста, ягод и орехов; охота в частной дубраве и даже покос на чужом лугу. Но если кто-то взял высушенное сено, обмолоченный хлеб, собранные грибы – это воровство, поскольку вложен труд.

¹ Лучинский Н. Ф. Преступное озорство или хулиганство // Вестник полиции. – 1915. – № 6. – С. 177–178.

² Обзор Тульской губернии за 1899 г. – Тула, 1899. – С. 90–93.

³ Там же. С. 56.

Крестьянский обычай ряд краж не объявлял преступлениями, а к некоторым подходил чрезвычайно избирательно. Местная правовая традиция разрешала воровать, если это для пользы крестьянского хозяйства, а главное не цепляет интересов общины. Накопать картошки, надергать моркови, нарвать яблок у соседей было обычным делом. Следует отметить, что селяне присваивали чужое имущество хитро и выборочно. Обворовывали не всякого, а богатого соседа. Взять у барина одобрялось, а обидеть обездоленных, нищих и сирот всячески порицалось. Из губернии сообщали: «Крестьяне не считают за преступления лесные порубки и даже кражи лесных материалов, мелких хозяйственных принадлежностей: веревок, подков, ломов, лопат и прочее, если эти покражи делаются у лиц состоятельных»¹.

Если крестьянина – злоумышленника ловили с поличным в барском лесу за рубкой деревьев, то также была уверенность, что волостной суд его пожалеет за прежние заслуги. При разбирательстве дела в суде действовали общинные принципы «глядя по человеку» и общинная целесообразность. Вначале крестьянские судьи учитывали трудолюбие, репутацию, физические недостатки, уплату налогов, а затем брали в расчет суть дела, специфику и мотивы нарушения. Естественно, при таком подходе к провинности злодею удавалось тем самым нередко избежать наказания, нарушался принцип официального суда (неотвратимость наказания), который сдерживал преступность.

Возникает вопрос об организации, которая отвечала в деревне за правомерное поведение жителей и их нравственное воспитание. С 1861 г. власть над крестьянами перешла от помещика к коллективному органу – сельскому сходу. В первые три пореформенные десятилетия он являлся всемогущим, властным, авторитетным, способным навязать свое желание любому общиннику и наложить запрет на «дурное» поведение. Его постановления во всех случаях исполнялись немедленно и безропотно. Сельское собрание было хозяином мирских земель, организатором всех работ, распределителем повинностей. В ряде случаев на сходе разбирались и судебные вопросы – споры по земельным и семейным отношениям, мелкие правонарушения (драки, кражи и т. п.). Обычно старались примирить враждебные стороны, но если выясняли, что одна из сторон виновна, то нарушителя заставляли

¹ Государственный архив Российской Федерации (ГАРФ). Ф. 586. Оп. 1. Д. 109. Л. 3.

вставать на колени и просить прощения у пострадавшего. Кроме того, нарушителей подвергали телесным наказаниям, аресту, штрафу или общественным работам.

Но к 90-м гг. ситуация на сходе меняется. Исчезает влияние, деловитость и весомость его решений. Объясняется это тем, что селяне к самоуправлению начинают относиться безразлично, пропадает желание участвовать в мирских делах. Приговоры собрания становятся случайными, зависят от давления сельского начальства и богатых односельчан. Половина домохозяев перестает ходить на заседания, понимая, что не от их воли зависят решения важных вопросов и результаты судебных разбирательств. В связи с уходом крестьян на заработки на сходе стали преобладать молодые общинники и женщины, что также снижало значимость мирских постановлений. Потеряв авторитет, силу и власть, сельское самоуправление сразу ослабило позиции в вопросах воздействия на пьянство и хулиганство и не смогло дать нужный отпор, устранить их.

Одной из существенных причин правонарушений являлись недостатки в работе волостных судов. Как известно, вследствие реформы в деревне были созданы сословно обособленные крестьянские суды, действующие на базе неписаного обычного права. Судьи из крестьян судили только крестьян. Закон 1861 г. четко оговорил юрисдикцию волостных судов, она распространялась на споры и тяжбы до 100 руб. как движимого, так и недвижимого имущества. В 1889 г. «Временные правила о волостных судах» эти суммы увеличили до 300 руб. недвижимости и 500 руб. движимости. Вместе с тем сельский суд мог рассматривать уголовные дела (мелкие нарушения), к которым относились большинство хулиганских действий. Волостной суд имел много плюсов (близость от дома, дела рассматривались быстро, четко, без формальностей, судью знали с детства и др.). Однако различные опубликованные и архивные материалы из фондов волостных судов Тульской области показывают многочисленные изъяны в их деятельности. Охарактеризуем некоторые из них.

Все специалисты того времени единодушно отмечают низкий образовательный уровень избранных крестьянских судей, особенно в первые пореформенные десятилетия. По данным ряда источников, грамотных судей в тот период – не более 10%. Не случайно жители деревни называли свой суд дремучим, безграмот-

ным, необразованным и заявляли, что «судьи знают столько же, сколько и мы»¹. Непонимание элементарных правовых вещей, в первую очередь порядка ведения уголовного процесса, нередко приводило к ошибкам. Следующий порок в деятельности деревенских судов исследовал Н.К. Бржеский. В 1902 г. он сообщил, что «подкуп волостных судей, лихоимство и угощение водкой стали практиковаться в весьма широких размерах»². Безусловно, не следует считать, что пьянство среди сельских избранников являлось всеобщей страстью. Тем не менее случаи, когда необходимо было подпоить, угостить их накануне заседания, чтобы выиграть дело, встречались нередко.

Множество замечаний вызывало у специалистов того времени стремление сельского правосудия почти всегда заставлять участников процесса в интересах общины заключать примирение. Если стороны становились на путь против восстановления мира, то использовалась целая система миротворческих приемов. Прощение виновного нарушителя позволялось даже во время разбора дел о кражах и мошенничестве с имуществом, что воспринималось в штыки пострадавшей стороной. Считалось, что если имущественные нарушения не задевали заинтересованность сельского мира, то их следует уладить и простить во имя внутреннего единства односельчан. Слабая сторона примирения, особенно по уголовным делам, заключалась в том, что нарушитель с позиций официального закона мог оказаться ненаказанным.

Много было претензий у современников и к системе доказательств, которые практиковал в работе сельский суд. Самым распространенным способом судебного доказательства служили показания свидетелей. Полуграмотные судьи предпочтению отдавали допросу очевидцев, а не исследованию письменных документов, в которых непросто было разобраться. Живое общение со свидетелем заменяло и заключение экспертизы, и выступление адвокатов, которые не использовались в процессе. Своеобразным было и отношение к очевидцам происшествия. Ценился не тот, кто больше видел и слышал, а тот, чья репутация была выше среди односельчан. Ввиду этих обстоятельств показания свидетеля оказывались необъективными, особенно в случае, когда кто-то «зацепил» интересы сельского мира. Если никто не видел проис-

¹ ГАРФ. Ф. 536. Оп. 1. Д. 144. Л. 44.

² Бржеский Н. К. Очерки юридического быта крестьян. – СПб.: тип. В. Киршбаума, 1902. – С. 68.

шествование, то старшине поручали «подобрать сведущих людей». Показания даже одного очевидца могли быть положены в основу судебного решения. Общинники свидетельствование на процессе воспринимали как взаимную услугу. «Сегодня я за тебя, а завтра ты за меня замолвишь словечко», – так обычно говорили соседи¹. Данный подход к делу, когда подбирали нужных свидетелей в интересах общины, вел к снятию обвинения с нарушителя, а нередко к наказанию невиновного.

В контексте сбора судебных доказательств целесообразно отметить следующее. Если не удавалось раздобыть осведомленных людей и письменных документов, то использовали присягу, особенно в виде «божбы». Если обвиняемый побожиться в своей правоте и перекреститься, то пострадавший снимет претензии. Конечно, этот старинный, средневековый способ доказательств в официальных судах не применялся, но в волостном суде он был как верный путь ухода от ответственности. Дать действительно ложные сведения в случае просьбы начальства для некоторых селян считалось простым делом. Фальшивая присяга помогала ловко уйти от уплаты долга или скрыть фамилии соседей, порубивших лес у помещика². Значительный всплеск хулиганства в 90-е гг. связан и с падением авторитета отца в семье. С давних пор внутрисемейные отношения в крестьянском доме базировались на строгом подчинении детей родителям. Отец управлял хозяйством и обладал неограниченной властью над домочадцами. С младенческих лет дети усваивали, что ни при каких условиях нельзя сопротивляться требованиям родителей; отец властен над сыном и дочерью; господство его священно. Вековой обычай предписывал уважение, подчинение, почитание родителей и прежде всего – родителя. Вместе с тем в условиях воздействия капиталистических процессов на семейные отношения к последнему десятилетию XIX в. воззрения детей на значение и авторитет отца стали модифицироваться. Это проявилось в том, что недовольные отцом-пьяницей домочадцы получили возможность с помощью сельского схода удалять его от руководства семьей, что раньше происходило редко, только в связи со старостью или тя-

¹ ГАРФ. Ф. 586. Оп. 1. Д. 144. Л. 19.

² ГАРФ. Там же. Л. 8.

желым недугом родителя и при его согласии¹. Снижению значения и влияния отца способствовали многие факторы пореформенного времени: его чрезмерное пьянство, бражничество, легкомыслие и беззаботность, потеря доверия и уважения односельчан, упадок хозяйства, а также увеличение роли матери в семье.

В связи с ростом отходничества жены первыми из домохозяев вырвались из-под власти мужа, получили экономическую самостоятельность, взяв на себя все хлопоты по хозяйству. Вторыми, в чьих глазах снизился авторитет главы семьи, оказались его дети. С подросткового возраста они с родителем участвовали в отхожих промыслах, одинаково переносили все сложности этой жизни и часто зарабатывали для семьи деньги не меньше, чем «большак». Если раньше слово отца для всех было законом и руководством к действию, то к концу века его роль постепенно снижалась. Получив экономическую самостоятельность, молодежь хотела показать, что может решать свои проблемы самостоятельно. Существует немало свидетельств того, что в больших семьях родитель был не в состоянии навести обычный порядок. Один из тульских земских начальников С.А. Новиков с сожалением сообщал: «Жизнь становится адскою: дети дерутся, бабы ругаются и тоже дерутся, мужики из-за всего ссорятся, а выпьют опять-таки дерутся»². Мнение отца переставало быть главным и за обеденным столом, и в поле, и при выборе невесты, и при разделе больших семей. Сына, пьяницу и хулигана, такой отец также не мог урезонить, тем более если сам злоупотреблял алкоголем. Потерявший авторитет отец был не в силах осуществлять и нормальное трудовое воспитание. Нерадивый и беззаботный родитель не мог быть примером сыну, привить ему любовь к тяжелому сельскохозяйственному труду и тем самым оградить от безделья и нарушений.

Итак, в пореформенное время под мощным воздействием модернизации оказалась жизнь тульской деревни в целом. В ней нашли отражение как положительные факторы, так и многие отрицательные явления (пьянство, рост преступности, снижение нравственности и др.), возникшие вследствие развития товарно-денежных отношений. Положительными плодами преобразований

¹ Сборник материалов для изучения сельской поземельной общины / под ред. Ф. Л. Барыкова, А. В. Половцова, П. А. Соколовского. Т. 1. – СПб.:Имп. Вольное экон. и Рус. геогр. о-ва, 1880. – С. 203.

² Новиков А. И. Записки земского начальника. – СПб.:тип. М. М. Стасюлеви-ча, 1899. – С. 21.

в первую очередь воспользовались богатые крестьяне – предприниматели, а отрицательные результаты выпали на долю беднейших слоев. Всплеск мелких правонарушений наблюдался в конце XIX в., поскольку в деревне в это время не оказалось подходящей силы, способной подавить соответствующие проявления. Крестьянское правосудие не только не боролось с кражами, похищениями, порубками, но целый ряд хищений имущества не считало преступлениями. Опираясь на правовой обычай и общинную целесообразность, волостной суд решал дела «глядя по человеку» и нередко оправдывал нарушителя, а наказывал невиновного. В связи с вмешательством уездного начальства в дела сельского схода крестьяне потеряли интерес к самоуправлению, что привело к падению авторитета сельского схода и его решений. Поземельная община перестала справляться с нравственными функциями. Число правонарушений увеличивалось, а ослабленная сельская община медленно двигалась к закату.

Библиографический список

1. *Бржеский Н.К.* Очерки юридического быта крестьян. – СПб.: тип. В. Киришбаума, 1902. – 185 с.
2. *Лучинский Н.Ф.* Преступное озорство или хулиганство // Вестник полиции. – 1915. – № 6. – С. 176–180.
3. *Новиков А.И.* Записки земского начальника. – СПб.: тип. М. М. Стасюлевича, 1899. – 240 с.
4. Обзор Тульской губернии за 1899 г. ъд. – Тула, 1899. – 105 с.
5. Памятная книжка Тульской губернии на 1900 г./ под ред. В.Ю. Фере; Тульский губернский статистический комитет. – Тула: тип. губ. правл., 1900. – 590 с.
6. Сборник материалов для изучения сельской поземельной общины / под ред. Ф.Л. Барыкова, А. В. Половцова, П. А. Соколовского. Т.1.– СПб.:Имп. Вольное экон. и Рус. геогр. о-ва, 1880. – 461 с.
7. Труды местных комитетов о нуждах сельскохозяйственной промышленности. Т. XLIII. Тульская губерния. – СПб., 1903.– 528 с.

Д. В. Степанов

старший преподаватель
кафедры гражданского права
Кубанского государственного
аграрного университета имени И.Т. Трубилина,
кандидат юридических наук
o02323@icloud.com

ПРАВО И РОБОТИЗАЦИЯ**LAW AND ROBOTIZATION**

В статье рассматриваются вопросы правового обеспечения процессов роботизации в современном обществе. Сделан вывод о том, что традиционные институты гражданского права уже не могут в полной мере обеспечить эффективно правовое регулирование общественных отношений, возникающих в процессе применения роботов в общественном производстве, при выполнении работ и оказании услуг. Установлено, что развитие цифровой экономики, технологий искусственного интеллекта требует от тученых-юристов по-новому взглянуть на развитие юридических институтов гражданского права. Решение проблемы правосубъектности роботов, оснащенных технологиями искусственного интеллекта, позволит разрешить целый ряд вопросов, связанных с правовой неопределенностью отношений, возникающих в гражданском обороте при использовании роботов.

Ключевые слова: право; роботизация; юридическая концепция роботизации; искусственный интеллект; робот; объект права; правосубъектность; источник повышенной опасности; юридическая ответственность; субъекты права.

The article discusses the legal support of robotization processes in modern society. It is concluded that the traditional institutions of civil law can no longer fully provide effective legal regulation of social relations arising in the process of applying robots in public production, when performing work and services. It was established that the development of digital economy, artificial intelligence technologies requires trained lawyers to take a new look at the development of legal institutions of civil law. Solution of the problem of legal personality of robots equipped with artificial intelligence technologies will allow to resolve a number of issues related to legal uncertainty of relations arising in civil circulation when using robots.

Keywords: law; robotization; legal concept of robotization; artificial intelligence; robot; object of law; legal personality; source of heightened danger; legal liability; subjects of law.

Современное развитие общественных отношений в России и других экономически развитых странах мира предполагает активное развитие научно-технического прогресса, в том числе автоматизацию и роботизацию управления экономикой. Эти процессы подразумевают наряду с активным участием инженеров, технологов вовлечение в этот процесс экономистов, социологов, психологов, юристов и иных специалистов разных сфер общественной жизни. В настоящее время роботизация обеспечивает сочетание технических и социальных механизмов управления различными процессами в обществе. Это обстоятельство предопределяет соответствующие направления развития современного права, необходимость разработки целостной юридической концепции роботизации как элемента действующей правовой системы.

Роботизация проникает во все сферы общественной жизни, что приводит к сокращению рабочих мест и избавлению человечества от целого ряда компетенций и профессий. Речь идет не только о сфере производства материальных благ, создании автоматических линий, замкнутых циклов производства без участия человека, но и о ряде сфер общественной жизни, которые в недалеком прошлом были немыслимы без деятельности человека. При этом следует признать, что роботы пока еще не стали в полной мере элементом нашей повседневной жизни. Можно только предположить, что это с высокой степенью вероятности произойдет в будущем. В научной литературе последнее годы регулярно освещаются дискуссии о правовом характере отношений, возникающих в связи с применением различных автономных устройств, действующих без непосредственного контроля со стороны человека, различных программных продуктов, которые по своим свойствам имеют непосредственное отношение к технологиям искусственного интеллекта в самом широком смысле этого явления¹.

Например, применение беспилотных автомобилей в случаях возникновения дорожно-транспортных происшествий с их участием создает правовую неопределенность при установлении степени вины и решении вопросов возмещения вреда потерпевшему. Применение юристов-роботов, заменивших тысячи сотрудников Сбербанка России, повлекло за собой возникновение непредвиденных убытков вследствие санкционированных ими решений

¹ Юридическая концепция роботизации: монография / отв. ред. Ю.А. Тихомиров, С.Б. Нанба. – М.: Проспект, 2019. – С. 11.

при заключении сделок. Неслучайно в Евросоюзе активно обсуждается проблема правосубъектности роботов, решение которой позволит устранить ряд вопросов, связанных с правовой неопределенностью отношений, возникающих в гражданском обороте при использовании роботов, обладающих искусственным интеллектом.

К сожалению, поиск путей решения данной проблемы, волнующей общественность, журналистов, представителей технической интеллигенции, экономистов и социологов многих стран мира, осуществляют далеко не всегда юристы-профессионалы. Представляется, что разрешить ее могут, в первую очередь, профессиональные ученые-юристы и юристы-практики. Одним из первых вопросов, нуждающихся в решении, является вопрос о том, насколько развитие робототехники может повлиять на общественные отношения с использованием роботов. Очевидно, что традиционные институты гражданского права уже не могут в полной мере обеспечить эффективное правовое регулирование возникающих при этом новых, ранее неизвестных человеческому сообществу экономических отношений. Развитие цифровой экономики, технологий искусственного интеллекта заставляет юристов по-новому взглянуть на развитие юридических институтов.

Обобщенно можно выделить ряд проблем, которые нуждаются в исследованиях представителями юридической науки. В-первых, актуален вопрос ответственности производителя за качество товаров, производимых с применением роботов. Во-вторых, интерес представляет проблема правового режима или правового статуса роботов, вы ступающих посредниками между их обладателями и иными лицами, по мере возрастания сложности осуществляемых ими функций, которые ранее выполнялись человеком. Третья проблема имеет непосредственное отношение к юридической ответственности, определению субъектного состава и меры ответственности за причиненные убытки или вред от деятельности робота. Дело в том, что робот, выступая посредником между его правообладателем и иными лицами, может действовать с высокой степенью автономности и независимо от воли его правообладателя, что ставит в опрос о наличии вины последнего за действия робота, а также установление степени его вины за действия робота, оснащенного технологиями искусственного интеллекта. В качестве четвертой проблемы, отраженной в литературе, целесообразно указать проблему применения мер юридической ответственности к юридическим лицам по аналогии к случа-

ям применения таковой к агентам, не являющимся физическими лицами¹.

Среди проблем применения роботов в гражданском обороте наиболее важна проблема юридической ответственности, возникающей между участниками правоотношения, которые обременены участием роботов при взаимодействии между субъектами права. В настоящее время ее решение в значительной степени большинство исследователей видят в применении правил института ответственности за вред, причиненный деятельностью, создающей повышенную опасность для окружающих, о чем гласит ст. 1079 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ).

Нуждается в уточнении вопрос о том, а могут ли все роботы быть отнесены к источникам повышенной опасности или только часть из них, использование которых не гарантирует в полной мере наступление непредвиденных последствий, не зависящих от воли человека. Ответ на этот вопрос неоднозначен, даже с учетом современного уровня развития робототехники.

Очень важно определиться с толкованием понятия источника повышенной опасности. В ст. 1079 ГК РФ предусмотрена ответственность граждан и юридических лиц за вред, причиненный деятельностью, создающей повышенную опасность. К такой деятельности относится использование транспортных средств, механизмов, электрической энергии высокого напряжения, атомной энергии, взрывчатых веществ, сильнодействующих ядов и др. Этот перечень не носит исчерпывающего характера, поэтому в него целесообразно включить и деятельность с применением роботов. Отнесение тех или иных объектов, используемых в деятельности граждан и юридических лиц, к источникам повышенной опасности определяется двумя основными признаками: их вредоносными свойствами и невозможностью полного контроля за ними со стороны человека.

Владелец источника повышенной опасности может быть освобожден судом от ответственности, если докажет, что вред причинен вследствие непреодолимой силы или умысла самого потерпевшего (п. 1 ст. 1079 ГК РФ). Под непреодолимой силой понимаются чрезвычайные и непредотвратимые при данных усло-

¹См., напр.: *Asaro P.M. Robots and Responsibility from a Legal Perspective // Internet-site of Dr. Peter M. Asaro. URL: <http://www.peterasaro.org/writing/ASARO%20Legal%20Perspective.pdf> // <https://www.advgazeta.ru/mneniya/yuridicheskie-aspekty-robototekhniki/> (дата обращения: 20.08.2019).*

виях обстоятельства (п. 1 ст. 202, п. 3 ст. 401 ГК РФ)¹. Поскольку роботы, оснащенные технологиями искусственного интеллекта, могут действовать автономно и независимо от воли их обладателей, возникает вопрос о субъекте ответственности при отсутствии умысла потерпевшего и непреодолимой силы вследствие чрезвычайных обстоятельств.

В этой связи в литературе начинает активно обсуждаться вопрос о возможности наделения ограниченной или специальной правоспособности роботов с искусственным интеллектом. Например, П.М. Морхат в своей монографии «Право и искусственный интеллект» целую главу посвятил гражданско-правовым проблемам правосубъектности юнитов искусственного интеллекта². Технологии искусственного интеллекта в наши дни способны создавать самостоятельно, независимо от воли их разработчиков и правообладателей, авторские произведения³.

По мнению А. Незнамова, проблема регулирования робототехники скоро станет актуальной и для России. Свидетельство тому – опыт других стран. Правительства США, Китая, Японии, Европейского Союза, Южной Кореи видят за роботами будущее и признают это официально. Роботы должны справиться с теми проблемами, которые сегодня не может решить никто, поэтому мы становимся свидетелями невероятной конкуренции, не уступающей по напряженности космической гонке. Все хотят в ней победить, и законам отводится особое место в этой борьбе. Главное – сделать так, чтобы роботизации ничего не мешало⁴.

Решение правовых вопросов наделения носителей искусственного интеллекта правами субъекта потребует определенного времени. Правовая легитимизация робота, как носителя искусственного интеллекта, в качестве не объекта, а субъекта права может занять годы и даже десятилетия, поскольку любая интеле-

¹ О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 января 2010 г. № 1 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2010. – № 3.

² Морхат П.М. Право интеллектуальной собственности и искусственный интеллект: монография. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2018. – С. 273–358.

³ Морхат П.М. Искусственный интеллект как автор произведения: могут ли роботы творить? // Власть Закона. – 2019. – № 1. – С. 82.

⁴ Незнамов А. Новые законы робототехники: как в Европе регулируют права роботов // ВПК.name. 2017. 6 сент. URL: <https://www.popmech.ru/tech-hnologies/379112-novye-zakony-robototekhniki-kak-v-evrope-reguliruyut-prava-robotov/#part4> (дата обращения: 20.08.2019).

грация в социум новых субъектов потребует перестройки сознания и формирования новых коммуникаций в обществе на протяжении жизни нескольких поколений¹. Это означает, что наука гражданского права должна вплотную заняться решением такой, пока теоретической задачи на уровне целостной концепции, но уже нуждающейся в практическом разрешении.

Библиографический список

1. Камышанский В. П., Корецкий А. В. Понятие и правовой статус носителя искусственного интеллекта // Власть Закона. – 2019. – № 1. – С. 42–50.

2. Морхат П.М. Искусственный интеллект как автор произведения: могут ли роботы творить? // Власть Закона. – 2019. – № 1. – С. 82–94.

3. Морхат П.М. Право интеллектуальной собственности и искусственный интеллект: монография. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2018. – С. 273–358.

4. Незнамов А. Новые законы робототехники: как в Европе регулируют права роботов // ВПК.name.2017. 6 сент. URL: <https://www.popmech.ru/technologies/379112-novye-zakony-robototekhniki-kak-v-evrope-reguliruyut-prava-robotov/#part4> (дата обращения: 20.08.2019).

5. Юридическая концепция роботизации: монография / отв. ред. Ю.А. Тихомиров, С.Б. Нанба. – М.: Проспект, 2019. – 240 с.

6. Asaro P.M. Robots and Responsibility from a Legal Perspective // Internet-site of Dr. Peter M. Asaro. URL: <http://www.peterasaro.org/writing/ASARO%20Legal%20Perspective.pdf> / <https://www.advgazeta.ru/mneniya/yuridicheskie-aspekty-robototekhniki/> (дата обращения: 20.08.2019).

¹ См.: Камышанский В. П., Корецкий А. В. Понятие и правовой статус носителя искусственного интеллекта // Власть Закона. – 2019. – № 1. – С. 46.

Р. Р. Ушницкий
доцент
кафедры гражданского права и процесса
юридического факультета
Северо-Восточного федерального университета
имени М. К. Аммосова,
доцент, кандидат юридических наук
(г. Якутск)
rum.ykt@mail.ru

О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ АКЦИИ¹

ON THE LEGAL NATURE OF A SHARE

В статье ставится под сомнение закрепленное в законодательстве признание акции бездокументарной ценной бумагой. Автором обоснован тезис о том, что акция не является объектом права собственности. Сделан вывод, что акция – объект самостоятельного абсолютного имущественного права, поскольку она лишь обозначает абсолютное право участия в акционерной корпорации. В связи с этим судебная практика должна руководствоваться реальным пониманием сущности отношений, в которых акция служит обозначением абсолютного права участия в акционерной корпорации.

Ключевые слова: акция; ценная бумага; собственность; акционерная корпорация; право участия в корпорации; абсолютное право; гражданский оборот.

The article criticizes the legal assumption that the share is a non-documentary security. The following concept is substantiated: the share is not an object of the right of property, it is an object of an independent absolute property right because the share only denotes the absolute right of participation in a joint stock company. As a result, court rulings should rely on real understanding of the essence of relations where the share denotes the absolute right of participation in a joint stock company.

Keywords: share; security; property; joint-stock company; right of the membership in the corporation; absolute right; civil law transactions.

Е. А. Суханов свой фундаментальный труд «Сравнительное корпоративное право», изданный в 2014 г., начинает словами Е. Кляунзингера: «Aktionäre sind dumm und frech – dumm, weil sie ihr Geld hergeben, und frech, weil sie dafür auch noch was verlangen

¹ Статья написана при информационной поддержке справочной правовой системы «КонсультантПлюс».

(акционеры глупы и наглы – глупы, так как они отдают свои деньги, и наглы, так как они за это также еще что-то требуют)¹. Эти слова, полагаю, он в шутку назвал «аксиомой корпоративного права»². Несмотря на то, что фраза вызывает улыбку, она наводит на глубокую грусть. Причина этой грусти в обмане, который изначально экономической теорией заложен в идею акции. Речь идет об утверждении о том, что «акция – ценная бумага». Этот обман превратился в «аксиому» для всего мирового фондового рынка. Далее обман переходит в аксиоматические утверждения о том, что «акция – объект права собственности», а «акционеры – собственники акций». Юристы, поддавшись такому экономическому обману, включились в его процесс, изначально создали правовые механизмы, конституирующие этот обман. В итоге получаем печальный вывод об «аксиоматичности» приведенного выше тезиса Е. Клузингера. Перефразируя его слова, получим следующий афоризм к настоящей статье: «Акционеры глупы и наглы – глупы, так как они считают себя собственниками акций, и наглы, так как они за эти акции еще что-то требуют».

Природа акции изначально заключена и по-прежнему заключается в праве участия в акционерной корпорации. Акция – это лишь обозначение права участия в акционерном обществе. Исходя из континентальной традиции понимания права собственности можно считать, что акция по своей природе никогда не была объектом права собственности. Даже в бытность своего существования в качестве документарной ценной бумаги акция не признавалась в доктрине полноценным объектом права собственности. Например, П. А. Писемский об этом писал следующее: «Для понятия об акционерной компании вовсе не существенно, чтобы компания выпускала документы; право участия акционера может доказываться запискою имени акционера в книгах компании, где и отмечаются все переходы права... Акция именная сама по себе ценности не имеет...»³. Г. Ф. Шершеневич тоже обращал внимание на данную особенность. По его свидетельству, в акционерном товариществе акция есть документ, но «товарищество может состоять из известного числа лиц, приняв-

¹ Klunzinger E. Grundzüge des Gesellschaftsrechts. – München: Vahlen, 2009. – P. 181.

² Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. – М.: Статут, 2014. – С. 10.

³ Писемский П. А. Акционерные компании с точки зрения гражданского права. – М.: тип. Грачева и К^о, 1876. – С. 65, 69.

ших на себя ограниченную ответственность, без преобразования сделанных им вкладов в форму акций, с записью лишь в книгах товарищества. Отсутствие документа не уничтожает в подобном соединении характера акционерного товарищества»¹.

Из этих цитат следует, что сущность акции определяется сущностью акционерной корпорации. Нельзя не дополнить, что сущность акционерной корпорации обусловлена отношением, благодаря которому корпорация появляется в гражданском обороте. А сущность этого отношения, как указывалось нами неоднократно, воплощена в праве участия в акционерной корпорации, акция лишь обозначает соответствующее право.

С юридической точки зрения право собственности на акцию возникает исключительно благодаря конструкции ценной бумаги. Только теория документарной ценной бумаги могла обеспечить и обеспечивала существование конструкции права собственности на акцию. При этом лишь документ как предмет материального мира поддерживал иллюзию о том, что акция – это вещь. И только данное обстоятельство обосновывало право собственности на акцию. Однако время документарных акций безвозвратно ушло. Сегодня абсолютно все акции, как показывает анализ ст. 2 и 16 Федерального закона «О рынке ценных бумаг»², существуют только в форме бездокументарной ценной бумаги. В ст. 2 установлено, что акция – эмиссионная ценная бумага, что она является именной ценной бумагой, а в ст. 16 закреплено, что именные эмиссионные ценные бумаги могут выпускаться только в бездокументарной форме. Такая форма акции признана во всем мире.

Е. А. Суханов справедливо отмечает, что «изначальный смысл категории ценных бумаг заключается именно в «овеществлении» закрепленных ими прав с помощью их фиксации в документе (вещи) для того, чтобы облегчить их последующий оборот путем применения вещно-правовых категорий «передачи», «добросовестного владения», «виндикации» и других, не применимых к юридическому оформлению перехода обязательственных и иных гражданских прав. Поэтому отпадение вещной формы у со-

¹ Шершеневич Г. Ф. Курс торгового права. В 4 т. Т. 1 (по изд. 1908 г.). – М.: Статут, 2003. – С. 392.

² О рынке ценных бумаг: федер. закон от 22 апр. 1996 г. № 39-ФЗ (в ред. от 31 дек. 2017 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 17, ст. 1918.

временных эмиссионных ценных бумаг – акций, облигаций и некоторых производных от них «финансовых инструментов», закрепляющих стандартный набор прав (при системе их регистрации у реестродержателя, публично-правовой контроль за деятельностью которого заменяет «вещное обеспечение» закрепленных ими прав в форме документа), изменяет их гражданско-правовой режим, лишая эти «инструменты финансового рынка» статуса объектов вещных прав»¹. Тем самым он отрицает возможность считать бездокументарную акцию объектом права собственности. В. А. Белов подчеркивает, что «под ценными бумагами как объектами гражданских правоотношений можно понимать только документы, но не воплощенные в них субъективные гражданские права»², и приходит к выводу, что «ценные бумаги и бездокументарные ценные бумаги имеют различный правовой режим, а значит, являются различными объектами гражданских правоотношений»³. Бездокументарные акции указанными авторами не рассматриваются в качестве ценных бумаг, а только как имущественные права или как способ фиксации прав. Ввиду этого, по их мнению, не могут быть признаны вещами, следовательно, и объектами правоотношений собственности.

Логично утверждать, что отрицание права собственности на акцию рушит современный миропорядок рынка ценных бумаг в целом. На наш взгляд, идея права собственности на акцию заключается в самой сути капитализма с учетом того, что основа такой формации содержится не столько в капитале, сколько в частной собственности на этот капитал. Более точно с юридической точки зрения – в праве собственности на капитал. Акционерные корпорации – это модернизация (апгрейт) человечества, исключительно благодаря которой знаменуется появление капитализма как экономической формации. Акция и есть капитал. Выходит, что акция как объект права собственности находится в основе современной капиталистической экономики – в акции воплощена идея частной собственности на капитал. Полагаю, что именно такая идея воплощена в положениях о праве частной соб-

¹ Суханов Е. А. Вещное право: научно-познавательный очерк. – М.: Статут, 2017. – С. 70.

² Белов В. А. Бездокументарные ценные бумаги: научно-практический очерк. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2001. – С. 14.

³ Там же. С. 17.

ственности, закрепленных в Конституции РФ (ч. 2 ст. 8, ст. 35)¹. Разумеется, если отождествлять акцию с капиталом, а капитал рассматривать как объект права этой частной собственности.

В этом, на наш взгляд, состоит причина сохранения акции как объекта права собственности. Предлагаются различные подходы в определении сути бездокументарной акции, согласно которым акцию подводят под понятие объекта права собственности. Например, Е. Н. Решетина пишет: «Бездокументарная ценная бумага – объект особого права собственности, выраженный посредством юридической фикции – абстрактного документа (т. е. выраженный в бездокументарной форме), юридическая природа которого не искажается подобной формой выражения, зависящей от вида ценных бумаг, и предоставляющий соответствующему субъекту права имущественные и “неимущественные права”»².

Признавая неизбежность использования юридических фикций в механизме гражданско-правового регулирования, считаем, что в фикциях нет никакой надобности там, где простая логика дает достаточные основания применять явления в их действительной сущности, тем более что право для таких сущностей издревле создало приемлемую правовую форму. Еще Н. О. Нерсесов говорил: «...Фикция ведет к ложному и неправильному представлению понятий; она дает основание к признанию того, чего нет в действительности. Фикция имеет место там, где к данным фактическим отношениям применяются чуждые их природе юридические начала; через нее впервые возникает право. Вместо того чтобы создать для новых гражданских отношений согласные с их природой юридические правила, при посредстве фикции обсуждают их по существующим уже нормам. Фикция предполагает две неравные величины равными, два разнородных отношения тождественными»³. В этой цитате применение фикции объясняется «консерватизмом» законодательства. Однако юридическая наука должна справляться с этим консерватизмом. Полагаем, что в данном случае следует руководствоваться словами С. А. Муромцева: «Несовершенный логический прием, вызванный известны-

¹ Конституция Российской Федерации: принята всенар. голосованием 12 дек. 1993 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 31, ст. 4398.

² Решетина Е. Н. Правовая природа корпоративных эмиссионных ценных бумаг. М.: Городец, 2005. – 156 с.

³ Нерсесов Н. О. Избранные труды по представительству и ценным бумагам в гражданском праве. – М.: Статут, 1998. – С. 20.

ми историческими условиями, не должно распространять далее границ, установленных для него историей»¹.

Для объяснения сущности акции отсутствует необходимость прибегать к фикции. Совершенно прав Д. В. Ломакин, делая вывод о том, что «объектом гражданского оборота в действительности являются не мифические конструкции в виде бездокументарных ценных бумаг, удостоверяющих членские (корпоративные) права, а сами эти права»². Но далее в его рассуждениях невозможно найти логику, поскольку он считает право участия в корпорации относительным. Если право закреплено в акции, такая акция в гражданском обороте является объектом абсолютного права (по недоразумению названного правом собственности), а в акции мы видим лишь обозначение права участия в акционерной корпорации, то из этого следует, что именно такое право, как объект гражданского оборота, является абсолютным.

Отказаться от ценно-бумажной сущности акции, как это делает Д. В. Ломакин, возможно только при условии, что в гражданском обороте роль акции – бездокументарной ценной бумаги, будет играть акция, которая лишь обозначает «участие в акционерной корпорации», т. е. роль объекта играет «участие в акционерной корпорации». При этом право на «участие в акционерной корпорации» должно быть фактически тождественно праву на «акцию» как бездокументарную ценную бумагу. Юридически это означает, что право собственности на бездокументарную ценную бумагу – акцию не существует, а существует только абсолютное право «участия в акционерной корпорации». И это право не является вещным, следовательно, правом собственности не является, а составляет самостоятельное имущественное право. Объектом гражданского оборота служит не «мифическая бездокументарная ценная бумага», а право участия в акционерной корпорации, обозначенное акцией.

К подобному выводу пришли С. А. Зинченко и В. В. Галов. Они, в частности, пишут: «Исходное право на акции – это абсолютное невещное имущественное право, которое отрывается от вещно-правовых отношений... Право участника корпорации – это абсолютное невещное имущественно-управленческое право, ко-

¹ Муромцев С. А. Гражданское право Древнего Рима. – М.: тип. А. И. Мамонтова и Ко, 1883. – С. 364.

² Ломакин Д. В. Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. – М.: Статут, 2008. – С. 166.

торым задаются все последующие системные корпоративные правоотношения»¹. Однако в дальнейшем они называют это право невещным абсолютным имущественно-управленческим субъективным правом собственности участника корпорации на акцию (долю, пай). Именно оно, по их мнению, «является исходным началом, ядром корпоративных отношений... Это субъективное право по своей исходной природе не является вещным, обязательственным, относительным. Оно предстает одной из исторических форм собственности, в которой сочетаются товарно-имущественные и управленческие (регулятивные) начала, сферой проявления которых являются корпоративные автономные связи»². Становится очевидным тот факт, что они допускают право на акцию называть правом собственности, с чем нам в рамках континентально-правовой традиции невозможно согласиться.

Сущность права участия в корпорации ортодоксальной цивилистикой не определена. Причиной этого стала царившая в соответствующий период истории дихотомия прав на вещные и обязательственные. Юристы того времени были настолько консервативны, что не могли даже подумать о существовании правовых форм, которые отличны либо от вещных, либо от обязательственных прав. В их представлении единственно верной была система римского права. С появлением корпораций рушится эта дихотомия: наряду с вещными и обязательственными правами возникают корпоративные права, которые изначально не имели ничего общего ни с вещными, ни с обязательственными правами. С корпорациями появляется новый объект права – «участие в корпорации», который нельзя отождествлять ни с вещами, ни с обязательственными требованиями. Появление корпораций – это революция, переход на новую капиталистическую формацию. Если экономисты в лице Адама Смита смогли предвосхитить и обеспечить этот переход, то юристы не были готовы к этому.

С точки зрения потребностей гражданского оборота новой капиталистической формации деление прав на вещные и обязательственные теряет свое дихотомичное значение. Вместо этого значение настоящей дихотомии приобретает деление прав на аб-

¹ Зинченко С. А., Галов В. В. Собственность и производные права: доктрина, законодательство, правоприменение. – Ростов н/Д: Профпресс, 2013. – С. 166–167.

² Там же. С. 168.

солютные и относительные, что происходит, в первую очередь, благодаря появлению новых абсолютных прав в виде исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности. Цивилистика с потребностью оборота в этом справилась. Но с правами корпоративными произошла метаморфоза, которая наиболее четко проявилась в природе акции. С одной стороны, право участия в акционерной корпорации из-за внешней связанности этого права с корпорацией признали относительным, но, понимая значение нового блага в виде капитала, заключенного в этом праве, для целей создания нового явления, которое сегодня называют фондовым рынком, акции объявили ценными бумагами. Последние приобрели значение вещи, тем самым создали величайшую фикцию всех времен и народов, объявив участников акционерной корпорации собственниками акций. С учетом теории ценных бумаг континентальная цивилистика поддерживала иллюзию права собственности на акцию до тех пор, пока акции существовали в документарной форме. Появление бездокументарной формы ценной бумаги ломает эту фикцию. Акция как вещь в виде ценной бумаги пропала.

Одновременно происходит активный процесс европейской, всемирной интеграции. Одним из ее последствий стало признание объектами права собственности сущностей, которые ранее в континентальном праве никогда ими не были¹. Наблюдается в итоге путаница, которая дает возможность фикцию вещи в ценной бумаге дополнить фикцией ценной бумаги в акте регистрации акции в реестре. Путаница в континентальной теории ценных бумаг появляется в тот момент, когда Англия и Ирландия вступают в Евросоюз, и, соответственно, приносят в европейское континентальное право свои традиции. Такая путаница очень крепко справлена перцем особенностей вещных прав в англосаксонской традиции. Признается широкое понимание объектов права собственности, что недопустимо в континентально-правовой традиции. В германском праве объектами вещных прав признаются исключительно вещи как предметы материального мира. Континентальная традиция признает ценную бумагу вещью. Поэтому относительные права могут стать «объектами» права собственности лишь в том случае, если будут воплощены в

¹ Протокол № 1 Конвенции о защите прав человека и основных свобод: заключена в г. Риме 4 нояб. 1950 г. (с изм. от 13 мая 2004 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2001. – № 2, ст. 163.

ценной бумаге. Тем самым объектом права собственности признается право на бумагу (абсолютное право), а не право из бумаги, которое всегда относительно. На этом основана теория ценных бумаг.

В англосаксонской же традиции отсутствует такая теория ценных бумаг. Иными словами, относительные права, с континентальной точки зрения, без какого-либо оформления в ценную бумагу признаны абсолютными правами – правами собственности. Существуют подобиya ценных бумаг, но специальных механизмов, аналогичных континентальным, которые существуют только ввиду института ценных бумаг, нет.

Все это делает перспективу адаптации континентальной и англосаксонской теорий вещных прав и ценных бумаг невозможной. Но экономическая теория не видит больших различий, которые бы стали препятствиями для взаимной торговли, инвестиций. Мировой рынок подтверждает это. Следовательно, проблема не в сути, а в теории, которая не так понимает эту суть. Полагаю, в вопросе о сути акции как объекта права и права на акцию как объекта гражданского оборота теория должна быть основана на корпоративных началах. В данном случае есть все основания отказать как от теории ценных бумаг, так и от теории собственности. Суть акции состоит лишь в том, что она является обозначением права участия в акционерном обществе, а такое право является абсолютным. Нет надобности называть акцию ценной бумагой, тем более что нет нужды искать для акции вещно-правового статута. Акция сама по себе служит объектом абсолютного права, поскольку абсолютным является право, которое обозначено акцией.

Изложенное выше не направлено на кардинальное и немедленное изменение сложившегося законодательства в области рынка ценных бумаг, корпоративного права, общих положений гражданского права об объектах. Речь идет лишь о правильном понимании в доктрине сути явлений, связанных с гражданским оборотом акций. Но это должно стать отправной точкой для построения механизмов правового регулирования, установления презумпций на основе справедливого распределения рисков в данной области. В частности, речь идет исключительно о праве на акцию, но не о производных от этого права явлениях, которые, как правило, относительны. Контроль, регулирование эмиссии и оборота акций может существовать в рамках сложившейся традиции контроля и регулирования рынка ценных бумаг. Одна-

ко государство в лице контролирующих за этим рынком органов должно отчетливо понимать суть тех явлений, которые взялось контролировать и регулировать. Судебная практика должна руководствоваться реальным пониманием сущности отношений, в которых акция является лишь обозначением абсолютного права участия в акционерной корпорации.

Библиографический список

1. *Белов В. А.* Бездокументарные ценные бумаги: научно-практический очерк. – М.: Центр ЮрИнфоР, 2001. – 105 с.
2. *Зинченко С. А., Галов В. В.* Собственность и производные права: доктрина, законодательство, правоприменение. – Ростов н/Д: Профпресс, 2013. – 236 с.
3. *Ломакин Д. В.* Корпоративные правоотношения: общая теория и практика ее применения в хозяйственных обществах. – М.: Статут, 2008. – 509 с.
4. *Муромцев С. А.* Гражданское право Древнего Рима: лекции. – М.: тип. А. И. Мамонтова и Ко, 1883. – 733 с.
5. *Нерсесов Н. О.* Избранные труды по представительству и ценным бумагам в гражданском праве. – М.: Статут, 1998. – 285 с.
6. *Писемский П. А.* Акционерные компании с точки зрения гражданского права. – М.: тип. Грачева и К°, 1876. – 230 с.
7. *Решетина Е. Н.* Правовая природа корпоративных эмиссионных ценных бумаг. – М.: Городец, 2005. – 156 с.
8. *Суханов Е. А.* Сравнительное корпоративное право. – М.: Статут, 2014. – 454 с.
9. *Суханов Е. А.* Вещное право: научно-познавательный очерк. – М.: Статут, 2017. – 559 с.
10. *Шершеневич Г. Ф.* Курс торгового права. В 4 т. Т. 1 (по изд. 1908 г.). – М.: Статут, 2003. – 478 с.
11. *Klunzinger E.* Grundzüge des Gesellschaftsrechts. – München: Vahlen, 2009. – 384 p.

А. С. Шеховцова

доцент кафедры гражданского права
Кубанского государственного аграрного университета
имени И. Т. Трубилина,
кандидат юридических наук
ankras@mail.ru

**О СОБЛЮДЕНИИ ПРИНЦИПА РАВЕНСТВА УЧАСТНИКОВ
ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ
В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ**

**ON ADHERING TO THE PRINCIPLE OF EQUALITY OF PARTIES
TO CIVIL LAW RELATIONS IN JUDICIAL PRACTICE**

Статья посвящена принципу равенства участников в гражданских правоотношениях. Предметом анализа настоящей статьи являются теоретические аспекты значения законодательного введения понятия равных начал выступления Российской Федерации (РФ) с иными участниками отношений, регулируемых гражданским законодательством (п. 1 ст. 124 Гражданского кодекса РФ). Автором исследуются особенности применения правил о снижении неустойки для субъектов денежного и неденежного обязательства. Проанализирована соответствующая судебная практика, обращено внимание на ошибки, допускаемые судами в случаях применения норм обновленного гражданского законодательства. В итоге автор приходит к выводу о неравенстве субъектов денежного и неденежного обязательства при применении норм о снижении неустойки.

Ключевые слова: принципы права; принцип равенства; гражданские правоотношения; равенство участников гражданских правоотношений; денежное обязательство; уступка требования; цессия; право требования; судебная практика; гражданское законодательство.

The article is devoted to the concept of equality of parties in legal relations. The subject of this article is the theoretical aspects of the significance of the legislative introduction of the concept of equal parts in interaction of the Russian Federation with other participants in relations governed by civil law (Clause 1, Article 124 of the Civil Code of the Russian Federation). The article investigates the features of the application of the rules on reducing the forfeit penalty for the subjects of monetary and non-monetary obligations. The author analyzes the judicial practice and draws attention to the mistakes made by the courts when applying the norms of the updated civil legislation. As a result of the study of judicial practice, the author comes to the conclusion about the inequality of the subjects of monetary and non-

monetary obligations in the application of the rules on reducing the forfeit penalty.

Keywords: law principles; principles of equality; civil law relations; equality between contracting parties; monetary obligation; assignment of claims; cession; right of claim; judicial practice; civil legislation.

В юридической литературе вопросы основных начал принципов гражданского права и законодательства становятся сегодня предметом многочисленных научных работ по гражданскому праву¹. Значительное количество монографий объясняется стремительным внедрением основных принципов гражданского права не только в плоскость юридической науки, но и в современную арбитражную практику.

Гражданские правоотношения, в отличие от отношений в сфере публичного права, характеризуются относительным равенством участников, признанием некой автономности воли за ними. В связи с этим основополагающим принципом российского гражданского законодательства выступает формальное равенство участников гражданских правоотношений. Указанный принцип гражданского права для российской правовой системы считается сравнительно новым, он не получил законодательного закрепления. Однако по своей правовой форме, юридической силе и содержанию не вызывает сомнений в том, что является именно принципом права, причем, скорее, межотраслевым принципом права, нежели узкоотраслевым.

Равенство участников в гражданских правоотношениях обычно понимают как отсутствие между такими субъектами отношений власти и подчинения, наделение субъектов гражданских прав изначально равными возможностями реализации правомочий, потенциально заложенных в их правоспособности. Вместе с тем, как известно, из любого правила есть исключение. Например, исключением из принципа равенства участников гражданских правоотношений ученые называют существование так называемых преимущественных прав². Несмотря на, казалось бы, строго ограниченный перечень преимущественных прав, который должен быть закреплен императивно, на практике можно обнаружить любопытные примеры отступления от принципа

¹ Волос А. А. Принцип равенства субъектов гражданского права и его межотраслевые связи // Гражданское право. – 2017. – № 6. – С. 23.

² Подмаркова А. С. Преимущественное право при приватизации: pro et contra // Закон. – 2019. – № 1. – С. 188.

формального равенства участников гражданских правоотношений, в том числе не связанных с осуществлением или защитой преимущественных прав.

Проблемы применения норм действующего законодательства в части реализации принципов гражданского права, в том числе отступление от принципов равенства субъектов гражданских правоотношений, несложно обнаружить при анализе судебной практики. Анализ практики применения норм гражданского законодательства, отражающих особенности применений норм о снижении неустойки, показывает, что суды далеко не во всех случаях учитывают принцип равенства участников гражданских правоотношений и верно применяют соответствующие положения гражданского законодательства. Вследствие этого происходит деформация гражданских правоотношений, осуществляемая судами. Так, зачастую при применении судами норм о снижении неустойки, иной имущественной санкции по правилам ст. 333 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) арбитражные суды производят снижения, основываясь исключительно на характере субъективного права, принадлежащего субъекту.

Например, Арбитражный суд снизил неустойку ниже нижнего предела со следующей мотивировкой: «Суд исходит из того, что по договору участия в долевом строительстве пени обеспечивают исполнение не денежного обязательства, а обязательства по передаче имущества в натуре, в связи с чем отсутствуют правовые препятствия для их уменьшения в порядке статьи 333 ГК РФ ниже размера процентов, определяемых с учетом статьи 395 Кодекса»¹. Данную практику также поддерживают суды кассационной инстанции, изменяя или отменяя решения нижестоящих судов, снижая неустойку и переоценивая тем самым выводы нижестоящих судов о соразмерности уже присужденной неустойки, что вызывает вопрос о законности таких судебных постановлений².

При наличии основополагающего принципа равенства всех перед законом и принципа равенства участников гражданских правоотношений, с учетом сложившейся судебной практики в

¹ Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 27 авг. 2019 г. по делу А32-19659/2019 // Арбитражный суд Краснодарского края: офиц. сайт. URL: <http://ras.arbitr.ru/> (дата обращения: 12.05.2019).

² Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 10 апр. 2019 г. по делу А32-11294/2018 // Арбитражный суд Северо-Кавказского округа: офиц. сайт. URL: <http://ras.arbitr.ru/> (дата обращения: 12.05.2019)

рамках одного договора, где предметом является передача имущества в натуре за плату, нарушения договора одной стороной по оплате денежных средств приводят к взысканию неустойки, размер которой не может быть ниже 1/300 ставки рефинансирования Центрального банка РФ за каждый день нарушения обязательства. Нарушения этого же договора другой стороной по передаче имущества в натуре приводят к взысканию неустойки, которая может быть снижена судом без наличия ограничивающих размеров.

Данные условия формально установлены в пунктах 72 и 76 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» (далее – постановление Пленума № 7). В настоящее время действующим является пункт 72 постановления Пленума № 7, согласно которому сумма неустойки за просрочку исполнения денежного обязательства не может быть снижена ниже предела, установленного пунктом 1 ст. 395 ГК РФ. При этом суды трактуют пункт 72 Пленума № 7 во взаимосвязи с пунктом 76 этого же Пленума таким образом, что сумма неустойки за просрочку исполнения денежного обязательства не может быть снижена ниже предела, установленного пунктом 1 ст. 395 ГК РФ. Однако, если неустойка обеспечивает исполнение неденежного обязательства, отсутствуют правовые препятствия для их уменьшения в порядке ст. 333 ГК РФ ниже размера процентов, определяемых с учетом ст. 395 ГК РФ. Данная правовая позиция является всеобъемлющей и стала, по сути, установившейся судебной практикой.

Соответствующая трактовка изначально всеобъемлющего постановления Пленума № 7 приводит к полной деформации гражданско-правовых отношений, основанных на основополагающем конституционном принципе равенства всех перед законом и корреспондирующем ему базовом принципе гражданско-правовых отношений, закрепленном в ст. 1 ГК РФ, установившей, что гражданское законодательство основано на признании равенства участников регулируемых им отношений. При использовании установившейся трактовки о возможности без ограничений снижать размер пени за нарушение неденежных обязательств и одновременно невозможности уменьшения неустойки за нарушение денежного обязательства ниже 1/300 ключевой ставки Центрального банка России в рамках одного правоотно-

шения стороны сделки оказываются в заведомо неравных условиях.

Лицо, обязанное передать по сделке денежные средства, находится под угрозой взыскания четко установленного размера неустойки. Несмотря на экономически приемлемый размер данной неустойки, сторона с абсолютной уверенностью осознает, что он не может быть ниже установленного Центробанком размера ключевой ставки. В то же время сторона, чьей обязанностью в этом же договорном правоотношении является передача имущества в натуре, понимает и осознает потенциальную возможность уменьшения пени за неисполнение своего обязательства, вплоть до сумм, становящихся настолько формальными, что фактически приводят к исключению ответственности за нарушение договорных обязательств.

Такого рода неравенство сторон гражданского правоотношения не только нарушает краеугольные принципы экономических правоотношений, во многом основанных на товарно-денежном обороте, но и провоцирует сторону договора на длительное неисполнение обязательства по передаче имущества в натуре стороне по сделке. Данное неисполнение представляется, безусловно, выгодным для правонарушителя. Ведь при такой трактовке действующих норм ст. 333 ГК РФ виновное лицо получает необоснованную выгоду в виде разницы между ценой привлечения денежных средств для предпринимательской деятельности (банковское кредитование, выпуск ценных бумаг, заемные средства и тому подобные действия) и крайне низкой ценой ответственности за неисполнение условий договора. Более того, предоставление суду возможности соответствующей трактовки норм права, позволяющей снижение неустойки в сфере предпринимательства до необоснованно низких размеров без какого бы то ни было обоснования, влечет колоссальную коррупционную составляющую, провоцирующую недобросовестных участников гражданских судебных процессов.

Допускаем возможность применения положения об отсутствии нижнего предела начисления неустойки для физических лиц в случаях отсутствия в их действиях экономического интереса. Однако, если пени начислены юридическому лицу либо индивидуальному предпринимателю, осуществляющему экономическую деятельность, в рамках гражданско-правового договора, предполагающего извлечение им прибыли, данная трактовка закона является грубейшим нарушением основополагающего прин-

ципа гражданского права – равенства всех перед законом и равенства участников гражданских правоотношений.

В частности, складывается парадоксальная ситуация ущемления прав участников гражданско-правовых отношений. В России нарушен баланс в сфере правового регулирования товарно-денежных отношений, влекущих у одной стороны обязанность по передаче имущества, а у второй – оплату денежных средств. В данных отношениях в связи с правоприменительной практикой значительно различается ответственность разных сторон договора. Сторона, обязательство которой заключается в передаче имущества любого рода (исполнения обязательства в натуре), может получить необоснованное преимущество по сравнению с лицом, обязательством которого является оплата денежных средств за указанное имущество. Так, лицу, обязанному оплатить денежные средства за передачу имущества в натуре необходимо исходить из того, что минимальная ответственность за нарушение срока оплаты будет составлять 1/300 ключевой ставки Центрального банка России.

Если судом при рассмотрении такого рода дела будет взыскана неустойка, при этом ее размер составит менее 1/300 ключевой ставки Центрального банка России, данное обстоятельство станет основанием для пересмотра дела по правилам кассационного производства (п. 72 Пленума № 7). Если же в споре в рамках этого договора с участием соответствующих сторон истцом будет являться уже лицо, обязанное передать имущество в натуре, судом неустойка может быть снижена, причем без обоснования исключительности данного случая, и суд кассационной инстанции не вправе рассматривать законность такого снижения ввиду п. 72 Пленума № 7. Соответствующий подход является сложившимся в правоприменительной практике по всем категориям имущественных споров и не носит какого бы то ни было узкоспецифического характера.

Таким образом, норма ч. 2 ст. 333 ГК РФ по сравнению с ч. 1 и 6 ст. 395 ГК РФ с учетом смысла, придаваемого им правоприменительной практикой, в частности п. 72 и п. 76 постановления Пленума № 7, позволяют не ограничивать снижение неустойки судом за нарушение неденежных обязательств, что следует признать грубейшим нарушением базовых принципов как Конституции РФ, так и гражданского законодательства. Представляется, что такое применение указанных выше норм приводит к полной деформации гражданских правоотношений, провоцирует сторону

сделки, обязанную передать имущество в натуре, на нарушение договорных обязательств и создает мощную коррупционную напряженность в судах.

В связи с этим, на наш взгляд, необходимо внести изменения в пункты 72, 76 постановления Пленума № 7 в части, допускающей судам снижение неустойки по неденежным обязательствам без ограничения по низшему размеру взыскания для стороны, осуществляющей предпринимательскую деятельность.

Библиографический список

1. *Волос А. А.* Принцип равенства субъектов гражданского права и его межотраслевые связи // *Гражданское право.* – 2017. – № 6. – С. 23–26.
2. *Подмаркова А. С.* Преимущественное право при приватизации: pro et contra // *Закон.* – 2019. – № 1. – С. 188–198.

Раздел



Юридическая наука и практика Республики Крым

С. В. Очкуренко
заведующий кафедрой
финансового и налогового права
Юридического института
Севастопольского государственного
университета,
доктор юридических наук, доцент
svochkurenko@sevsu.ru



**ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННЫХ
ОТНОШЕНИЙ, ВОЗНИКАЮЩИХ В ПРОЦЕССЕ
ФИНАНСОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

**THE LEGAL NATURE OF THE OBLIGATIONS ARISING
IN THE PROCESS OF FINANCIAL ACTIVITY**

В статье автором определена правовая природа обязательственных отношений, возникающих в процессе мобилизации, распределения и использования публичных фондов денежных средств. Выполнен анализ текущего состояния и перспектив развития гражданского и финансового законодательства, регулирующего эти отношения, дано обоснование необходимости разграничения частноправовых и публично-правовых обязательств в финансовом законодательстве. Автор признает прогрессивной идею применения конструкции финансово-правового обязательства, но делает акцент на неудовлетворительном состоянии ее реализации в действующем законодательстве. Особое внимание, согласно авторской позиции, должно быть обращено на то, что в актах финансового законодательства часто содержатся указания на обязательства, которые связаны с образованием и использованием публичных фондов денежных средств, но по своей правовой природе остаются гражданско-правовыми обязательствами. По мнению автора, ведущая роль гражданско-правовых обязательств на стадии использования публичных фондов денежных средств является объективно обусловленной и не может быть замещена финансово-правовыми обязательствами.

Ключевые слова: обязательство; гражданско-правовое обязательство; финансово-правовое обязательство; договор; правоотношения; гражданское право; гражданское законодательство; финансовое законодательство; налоговые обязательства; бюджетные обязательства.

The article defines the legal nature of mandatory relations arising in the process of mobilization, distribution and use of public funds of money. The analysis of a current condition and prospects of development of the civil and financial legislation regulating these relations is carried out, the substantiation of necessity of differentiation of private legal and public legal obligations in the financial legislation is given. The author recognizes the progressive idea of applying the construction of financial and legal obligations, but makes an emphasis on the unsatisfactory state of its implementation in the current legislation. Particular attention, according to the author's opinion, should be paid to the fact that acts of financial legislation often contain references to obligations that are associated with the formation and use of public funds of money, but by their legal nature remain civil law obligations. In the author's opinion, the leading role of civil law obligations at the stage of use of public funds of money is objectively conditional and cannot be replaced by financial law obligations.

Keywords: obligation; civil liability; financial liability; contract; legal relations; civil law; civil law; financial legislation; tax liabilities; budget liabilities.

В процессе финансовой деятельности государства и других публично-правовых образований возникают не только финансовые, но и гражданские правоотношения, а также общественные отношения, которые регулируются другими отраслями права. Данное обстоятельство признавалось основоположниками науки финансового права еще в советское время¹. При этом отрасли права взаимодействуют в процессе влияния на общественные отношения, что проявляется как во взаимосвязанном регулировании смежных общественных отношений, так и в заимствовании юридических конструкций иной отраслевой принадлежности для регулирования отношений, входящих в предмет определенной отрасли права.

¹ Ровинский Е. А. Основные вопросы теории советского финансового права. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1960. – 194 с.

Широкое употребление термина «обязательство» при регулировании отношений, возникающих в процессе финансовой деятельности публично-правовых образований, стало фактом и вызвало острую научную дискуссию. В законодательстве Российской Федерации (РФ) термином «обязательство» обозначаются разные правовые явления. Значительное количество ученых опровергают возможность и необходимость рецепции этого базового понятия цивилистики в финансовое право и настаивают на исключении либо минимизации его использования в финансовом законодательстве. Другие ученые считают становление обязательственных конструкций в финансовом законодательстве не простым заимствованием либо использованием терминологии гражданского права, а проявлением кардинальных изменений в общественных отношениях, связанных с формированием правового государства.

Наиболее четко и лаконично основные задачи исследования, связанного с темой нашей статьи, обозначил один из ведущих ученых-цивилистов В. А. Белов, который указал, что «термин “обязательство” используется не только гражданским, но и иными отраслями права и законодательства, в частности, налоговым и бюджетным; обозначается ли этим термином в иных (не цивилистических) отраслях права какое-то иное (специальное) понятие, или же самое понятие обязательства является межотраслевым – этот вопрос принадлежит к числу самых спорных в юридической науке»¹.

Таким образом, в настоящей статье определим правовую природу обязательственных отношений, возникающих в процессе мобилизации, распределения и использования публичных фондов денежных средств, проанализируем текущее состояние и перспективы развития гражданского и финансового законодательства, регулирующего эти отношения, попытаемся обосновать необходимость разграничения частноправовых и публично-правовых конструкций обязательств в финансовом законодательстве.

Конструкция обязательства – одна из основных классических цивилистических конструкций. Необходимо, однако, признать, что источник, из которого финансовым законодательством и наукой финансового права заимствовано понятие обязательства, неоднозначен. Так, из положений ст. 307 и п. 2 ст. 308

¹ Белов В. А. Денежные обязательства. – М.: Эксмо, 2007. – С. 187.

Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) следует, что определением этого понятия охватывается как гражданское правоотношение, в содержание которого входят обязанности одной стороны (должника) и права другой стороны (кредитора), так и гражданское правоотношение, в котором каждая из сторон одновременно является и кредитором, и должником.

Итак, существует два правовых явления, каждое из которых называется термином «обязательство». Из текста п. 1 ст. 381.1 ГК РФ («Денежное обязательство, в том числе обязанность возместить убытки или уплатить неустойку в случае нарушения договора...») следует, что законодатель допускает отождествление понятий обязательства и обязанности, потому что сначала в цитированном законодательном положении говорится о «денежном обязательстве», а затем в качестве его возможных видов указана «обязанность» возместить убытки или «обязанность» уплатить неустойку в случае нарушения договора. Поэтому распространенное мнение о том, что имеются существенные отличия между понятиями обязательства и обязанности *de lege lata* опровергается самим законодателем. Оно является правильным лишь теоретически. Если эту абстракцию попробуем использовать для формулирования предложений об усовершенствовании законодательства (по крайней мере гражданского), то нужно будет учесть, что отождествление обязательства и обязанности настолько глубоко вошло в гражданское законодательство и науку гражданского права, что существуют сомнения в полезности внесения таких изменений в гражданское законодательство, которые бы полностью исключали отождествление понятий обязательства и обязанности.

В частности, из положений ГК РФ узнаем, что гражданские обязательства исполняются. Глава 23 ГК РФ имеет заголовок «Исполнение обязательств», а глава 24 – «Обеспечение исполнения обязательств». Однако, если обязательства – это видовое понятие относительно родового понятия правоотношения, то обязательства, как и правоотношения, исполняться не могут. В науке, в том числе в науке гражданского права, не принято говорить об исполнении правоотношения, потому что исполняются не правоотношения, а обязанности.

Казалось бы, что специалистам в сопредельных отраслях права должно быть безразлично, какая терминология применяется в финансовом праве, поскольку специалисты в отрасли финансового права имеют больше оснований для решения вопроса о терминах, которые являются приемлемыми для использования в

этой отрасли. Но против употребления термина «обязательство» в контексте финансового права возражают прежде всего представители науки гражданского права. Ранее ученые-цивилисты лишь подчеркивали гражданско-правовой характер понятия обязательства и не прибегали к соображениям по поводу возможности использования соответствующего термина в других отраслях права.

Так, О. С. Иоффе писал, что «обязательствами являются разные гражданские (а не другие. – С.О.) правоотношения»¹. Н. С. Кузнецова также не акцентирует внимание на проблемах сопредельных отраслей права, утверждая, что «обязательство – это гражданское правоотношение»². Позднее, однако, появились решительные возражения со стороны ученых-цивилистов против использования термина «обязательство» за пределами гражданского права. В частности, Е. А. Суханов пишет, что понятие обязательства имеет смысл и значение только тогда, когда оно рассматривается как специфическая правовая форма опосредования товарно-денежных отношений³. Р. А. Майданик решительно утверждает, что какого-либо публичного обязательства существовать не может⁴. Такие возражения стали включаться даже в учебники гражданского права⁵.

Эта позиция ученых-цивилистов нашла отклик в среде ученых, проводящих финансово-правовые исследования. Так, И. И. Кучеров, возражая против употребления термина «обязательство» относительно публичных отношений, опирается на одно из положений Дигест Юстиниана, в котором раскрывается сущность гражданского обязательства и которое ни в коей мере не выходит за пределы гражданского права⁶. Если искать в римском праве основания для возражения против публично-правового обязательства, то целесообразно было бы также обратиться к высказыванию Ф. К. Савиньи, который признан выдающимся исследователем римского права и классиком мировой юридической мысли.

1 Иоффе О. С. Обязательственное право. – М.: Юрид. лит., 1975. – С. 3.

2 Зобов'язальне право / за ред. О. В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – С. 7.

3 Суханов Е. А. Осторожно: гражданско-правовые конструкции // Законодательство. – 2003. – № 9. – С. 58.

4 Майданик Р. А. Місце зобов'язання в праві України // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 4. – С. 6.

5 Гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1 / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М.: Проспект, 2001. – 600 с.

6 Кучеров И. И. Правовые признаки денежных обязанностей и их отличие от денежных обязательств // Финансовое право. – 2012. – № 1. – С. 12–13.

Речь идет о высказывании по поводу того, что «слово “obligation” технически не применяется к ... любой необходимости, которая установлена верховной властью...»¹.

Итак, римское право не предусматривало существования публично-правовых обязательств. Однако со временем происходят изменения. Следовать за Дигестами Юстиниана или за высказываниями классика мировой юридической мысли целесообразно, если отказ от такого следования нарушает закономерные связи между определенными правовыми явлениями либо между правовыми и иными общественными явлениями. В данном случае такого нарушения нет. Поэтому вопрос об использовании или неиспользовании термина «обязательство» в публичном, в частности в финансовом праве, необходимо решать с учетом существующего состояния общественных отношений, тенденций их развития и нужд их целесообразного урегулирования.

В. Ф. Евтушенко приходит к выводу о том, что применение термина «обязательство» в публичном, в частности в налоговом праве, следует признать некорректным, и для обоснования этой мысли ссылается на положения Гражданского кодекса РФ, в которых определяется понятие обязательства. Из этих положений ученый сделал вывод о том, что любое обязательство – частноправовое явление². Но ГК РФ регулирует гражданские отношения и не распространяется на отношения, не входящие в предмет его регулирования. Поэтому и ссылка на ГК РФ для решения вопросов, которые выходят за пределы действия этого Кодекса, нелогична.

Н. П. Кучерявенко возражает против существования налогового обязательства со ссылкой на исключительное положение государства как организатора и контролера налоговых правоотношений³. Иными словами, осуществляется концептуальный подход к проблеме, аргументы ученый приводит, исходя из характера соответствующих правоотношений. Он осуществляет попытку обоснования невозможности употребления этого понятия сущностью правоотношений, о терминологическом обозначении которых идет речь.

1 Савиньи Ф. К. Обязательственное право. – М.: Тип. А. В. Кудрявцевой, 1876. – С. 10.

2 Евтушенко В. Ф. Понятие и признаки налогового правоотношения в аспекте современного налогового права // Финансовое право. – 2005. – № 9. – С. 3.

3 Кучерявенко Н. П. К вопросу о согласовании норм, регулирующих финансовую деятельность // Финансовое право. – 2004. – № 1. – С. 11.

Однако сущностная характеристика, которую дал Н. П. Кучерявенко налоговому правоотношению, вызывает некоторые возражения. В современных условиях становится неприемлемым сведение содержания налогового правоотношения лишь к обязанности налогоплательщика платить налоги. Если, например, налогоплательщик, имеет право на налоговые вычеты, на возврат или на зачет сумм излишне уплаченного (взысканного) налога, сбора, страховых взносов, пеней и штрафа (ст. 78–79 Налогового кодекса РФ), то обязанности по проведению зачета, осуществлению бюджетного возмещения и реализации других прав налогоплательщика возлагаются на налоговый орган, а налогоплательщик может контролировать выполнение налоговым органом этих обязанностей. Особенно важен тот факт, что в случае если возврат суммы излишне уплаченного или взысканного налога осуществляется с нарушением срока, установленного законодательством, налоговым органом на сумму излишне уплаченного или взысканного налога, которая не возвращена в установленный срок, начисляются проценты, подлежащие уплате налогоплательщику, за каждый календарный день нарушения срока возврата (п. 10 ст. 78, п. 5 ст. 79 Налогового кодекса РФ). Таким образом, управомоченной стороной в этих налоговых отношениях выступает уже налогоплательщик, а носителем обязанностей – налоговый орган. И подобных примеров множество. Поэтому положение государства в налоговом правоотношении как организатора и контролера в настоящее время не является исключительным.

Такое изменение характера финансовых правоотношений подмечено в науке финансового права. В частности, С. В. Запольский констатирует «тягу финансового права к рецепции понятий, категорий, юридических механизмов, прежде всего из гражданского права»¹ и делает вывод о том, что «качество властвования далеко не всегда присутствует в поведении субъекта, представляющего сторону государства, как далеко не всегда другая сторона выступает носителем обязанности»². И. Л. Самсин пишет, что «содержание позиций участников налоговых отношений состоит не в субординации, подчинении налогоплательщиков

¹ Запольский С. В. О модернизации доктрины российского финансового права // Финансовое право. – 2008. – № 4. – С. 15.

² Там же. С. 16.

налоговым органам, а в подчинении обеих сторон закону»¹. С. В. Рыбакова также объясняет заимствование публичным правом цивилистической конструкции обязательства формированием взаимной ответственности государства и лица, государства и общества². С введением в нормативное обращение, в частности, понятия налогового обязательства Д. О. Гетманцев связывает осуществление первого трудного шага на пути к преобразованию института налогового права из жестко императивной модели в модель, которая отвечает требованиям современного состояния развития экономики³.

Итак, появление категории обязательства в финансовом праве не было простым заимствованием терминологии гражданского права. Это заимствование обусловлено кардинальными изменениями в общественных отношениях, прежде всего в отношениях между человеком и государством, связанными с утверждением принципа верховенства права и формированием правового государства. Неслучайно все больше ученых отстаивают использование категории обязательства в финансовом праве. Кроме авторов, положения из работ которых цитировались выше, известны исследования в исследуемой области М. Ю. Орлова⁴, Е. В. Порохова⁵, И. А. Цинделиани⁶ и др.

Среди современных исследователей гражданского права уже нет единства в вопросе об исключительности гражданско-правовой конструкции обязательства. В. А. Белов, определяя денежное обязательство как гражданское правоотношение, в примечании указывает, что термин «обязательство» используется не только гражданским, но и иными отраслями права и законодательства, в частности налоговым и бюджетным, в связи с чем мыслима постановка вопроса о межотраслевом использовании

1 Самсін І. А. Податкові правовідносини як різновид фінансово-правових // Фінансове право. – 2013. – № 2. – С. 22.

2 Рыбакова С. В. Дискуссионные вопросы предмета современного финансового права: взгляды ученых Украины и России // Фінансове право. – 2009. – № 4. – С. 11–14.

3 Гетманцев Д. О. До питання про предмет і метод фінансового права // Фінансове право. – 2008. – № 2. – С. 15.

4 Орлов М. Ю. Налоговое обязательство: право на существование в налоговом праве // Налоги и налогообложение. – 2004. – Декабрь. – С. 15–19.

5 Порохов Е. В. Теория налоговых обязательств. – Алматы, 2001. – С. 75.

6 Цинделиани И. А. Налоговое обязательство в системе налогового права России // Финансовое право. – 2005. – № 9. – С. 17–21.

этого термина¹. О. Н. Садиков также утверждает, что категории и терминология гражданского права способны обслуживать не только рыночный оборот, но и группы общественных отношений, принадлежащие другим отраслям права².

Однако возражения против трансформации обязанности по уплате налогов в налоговое обязательство существенные. Так, Е. Ю. Грачева указывает, что в финансовом законодательстве могут применяться конструкции обязательства, за исключением налоговых правоотношений, «в которых правомерно говорить об обязанности налогоплательщика, а не обязательстве уплатить налог»³. Среди обоснований такого мнения нам наиболее близка позиция М. В. Афанасьева и А. С. Емельянова, предлагающих использовать закон экономии, известный как «бритва Оккама»: «Нецелесообразно наращивать, дополнять, уточнять и дифференцировать различные правовые институты, поскольку эти действия не повлекут умножения реальности. В контексте рассматриваемой темы представляется, что замена термина «обязанность по уплате налога, (сбора)» на термин «налоговое обязательство» сама по себе не повлечет преобразования исключительно императивных публичных правоотношений в обязательственные. Результатом такой замены будет только некорректное, не соответствующее правовой действительности понимание как цельной теоретической конструкции налогообложения, так и не менее цельной конструкции обязательства»⁴.

В качестве примера могут послужить возникающие проблемы, вызванные слишком широким употреблением термина «обязательство» в украинском законодательстве. В Налоговом кодексе Украины понятие налогового обязательства определено в подпункте 14.1.156 пункта 14.1 статьи 14 как сумма средств, которую налогоплательщик, в том числе налоговый агент, должен уплатить в соответствующий бюджет в качестве налога или сбора на основании, в порядке и сроки, определенные налоговым законодательством.

1 Белов В. А. Денежные обязательства. – М.: Эксмо, 2007. – С. 6.

2 Садиков О. Н. Гражданско-правовые категории в публичном праве // Журнал российского права. – 2011. – № 9. – С. 19.

3 Грачева Е. Ю. К вопросу о финансовых обязательствах государства // Учитель. Ученый... / под ред. Н. П. Кучерявенко. – Харьков: Право, 2011. – С. 115.

4 Афанасьев М. В., Емельянов А. С. О понятии обязательства в публичном праве // Вестник Тюменского государственного университета. – 2014. – № 3. – С. 87–97.

Кроме того, украинским законодателем сформулированы определения денежного обязательства в международных отношениях и денежного обязательства налогоплательщика (пп. 14.1.38 и 14.1.39 п. 14.1 ст. 14 Налогового кодекса Украины). Денежное обязательство налогоплательщика включает в себя сумму денег, которую налогоплательщик должен уплатить в соответствующий бюджет как налоговое обязательство и/или штрафную (финансовую) санкцию. При этом термины «денежное обязательство» и «налоговое обязательство» украинский законодатель часто отождествляет (например, в статьях 102 и 114 Налогового кодекса Украины), а родовым понятием для этих терминов, исходя из буквального текста вышеуказанного определения, является не правоотношение, а денежная сумма, подлежащая уплате в бюджет.

Налоговое обязательство относительно налога на добавленную стоимость имеет несколько иное значение, чем понятие «налоговое обязательство», определенное в подпункте 14.1.156 пункта 14.1 статьи 14 Налогового кодекса Украины. В данном случае налоговое обязательство используется как элемент механизма расчета суммы денежного обязательства по налогу на добавленную стоимость. Из положений статей 187 и 200 Налогового кодекса Украины следует, что по налогу на добавленную стоимость налоговое обязательство возникает при осуществлении каждой операции по поставке товаров или услуг. В сумме такие обязательства за отчетный период образуют налоговое обязательство отчетного (налогового) периода. При приобретении или ввозе товаров и получении услуг у плательщика этого налога возникает право на налоговый кредит на сумму уплаченного или начисленного налога на добавленную стоимость в составе цены таких товаров (услуг). Разность между суммой налогового обязательства отчетного (налогового) периода и суммой налогового кредита такого отчетного (налогового) периода составляет сумму налога, подлежащего уплате в бюджет или бюджетному возмещению.

Но изложенным неоднозначность термина «обязательство» в финансовом законодательстве Украины не исчерпывается. Согласно п. 7 ч. 1 ст. 2 Бюджетного кодекса Украины бюджетное обязательство – любое осуществленное в соответствии с бюджетным ассигнованием размещение заказа, заключение договора, приобретение товара, услуги или осуществление других аналогичных операций на протяжении бюджетного периода, согласно которым необходимо осуществить платежи на протяжении этого

же периода или в будущем. Из этого определения можно сделать вывод о том, что, в отличие от налогового, бюджетное обязательство по законодательству Украины – это сугубо гражданско-правовое обязательство, подлежащее исполнению за счет бюджетных средств. Кроме того, как антоним бюджетного обязательства в подзаконных актах финансового законодательства Украины определяются термины «обязательство» и «финансовое обязательство», под которыми понимается гражданское обязательство, принятое распорядителем или получателем бюджетных средств с нарушением норм, установленных Бюджетным кодексом Украины, законом о Государственном бюджете Украины и решением о местном бюджете¹.

Таким образом, термин «обязательство», который всегда имел позитивное правовое содержание, в законодательстве Украины трактуется и в значении особого вида бюджетного правонарушения. Вместе с тем в финансовом законодательстве Украины понятие обязательства также широко употребляется в его первоначальном гражданско-правовом значении, поскольку без такого использования невозможно обеспечить надлежащее налоговое и бюджетное регулирование. Следовательно, необоснованно многозначное и непродуманное использование конструкции обязательства в финансовом законодательстве может повлечь разрушительный, а не прогрессивный эффект для финансовых отношений.

В России разработчики проекта Налогового кодекса первоначально включили в него конструкцию обязательства для урегулирования налоговых отношений. Тем не менее законодатель при принятии в 1998 г. Налогового кодекса РФ отказался от использования этой правовой категории. Осторожность законодателя, по нашему мнению, является обоснованной, поскольку еще не достигнут такой уровень развития общественных отношений и их научного осознания, при котором для регулирования налогообложения может быть эффективно применена новая договорная форма, выходящая за рамки гражданско-правовых отношений, связанных с налогообложением. В п. 1 ст. 11 Налогового кодекса РФ установлено, что институты, понятия и термины гражданско-

¹ Порядок реєстрації та обліку бюджетних зобов'язань розпорядників бюджетних коштів та одержувачів бюджетних коштів в органах Державної казначейської служби України: Наказ Міністерства фінансів України № 309 від 02.03.2012 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 24, ст. 925.

го, семейного и других отраслей законодательства Российской Федерации, используемые в настоящем Кодексе, применяются в том значении, в каком они используются в этих отраслях законодательства, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом. Итак, в налоговом законодательстве РФ понятие обязательства используется в основном в традиционном гражданско-правовом значении. Развитие происходит в направлении более гибкого учета особенностей разных гражданских обязательственных конструкций, применяемых в товарно-денежном обращении, как юридических фактов, существенно влияющих на динамику и содержание налоговых отношений.

Некоторые гражданские обязательства прямо используются для содействия надлежащей реализации налоговых отношений. В качестве примеров следует указать на залог имущества, поручительство, банковскую гарантию. Однако указанные обязательства продолжают оставаться по своей сути гражданско-правовыми, что подтверждается положениями налогового законодательства. Пункт 7 статьи 73 и пункт 6 статьи 74 Налогового кодекса РФ предусматривают применение гражданского законодательства к отношениям по залогу имущества и отношениям поручительства как к способам обеспечения обязанности по уплате налогов, сборов, страховых взносов, если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах.

Аналогичный подход реализуется и в других государствах. Например, согласно ч. 7 ст. 28 Закона Латвийской Республики «О налогах и пошлинах» от 18 февраля 1995 г. (в редакции по состоянию на 19 января 2017 г.) установление, изменение и прекращение залоговых прав и обязательства поручительства осуществляется в соответствии с правилами Гражданского кодекса, а споры сторон решаются в порядке, установленном Гражданским процессуальным законом¹. Поэтому нельзя согласиться с позицией Д. А. Гетманцева, который пишет об «обогащении налогового права инструментами налогового залога и налогового поручительства»². По нашему мнению, инструментами налогового залога и налогового поручительства обогатилось налоговое законодательство и гражданское право, а не налоговое (финансовое) право.

¹ О налогах и пошлинах: Закон Латвийской Республики от 18 февраля 1995 г. // Латвияс Вестнесис. – 1995 – № 26.

² Гетманцев Д. О. До питання про предмет і метод фінансового права // Фінансове право. – 2008. – № 2. – С. 15.

Это не исключает существования налоговых правоотношений, связанных с имущественным залогом или поручительством, но соответствующие обязательства не меняют своей цивилистической природы. И лишь в отдельных случаях на основе гражданско-правовых конструкций создаются качественно новые налогово-правовые конструкции, выходящие за рамки гражданского права. Примером может послужить институт налоговых агентов, который формировался с использованием института представительства. Исключительно в рамках налогового права, по нашему мнению, реализуется договорная форма, предусмотренная при предоставлении инвестиционного налогового кредита, который по своей сути является одним из способов изменения в индивидуальном порядке срока уплаты налога, платной рассрочки (отсрочки) налогового платежа. Это утверждение имеет следующие логические обоснования: договор о рассрочке или отсрочке имеет смысл только в пределах налоговых правоотношений, за их пределами настоящий договор теряет смысл.

В отличие от налогового законодательства, бюджетное законодательство РФ активно использует термин «обязательство» в специальном публично-правовом, а точнее, в комплексном значении.

Наиболее широким по содержанию можно признать понятие «расходное обязательство». Установленное абзацем 20 статьи 6 Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее – БК РФ), оно является родовым по отношению к видовым понятиям «бюджетные обязательства», «публичные обязательства», «публичные нормативные обязательства», «бюджетные ассигнования», установленным соответственно абзацами 21, 22, 23 и 12. Расходные обязательства – обусловленные законом, иным нормативным правовым актом, договором или соглашением обязанности публично-правового образования (Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования) или действующего от его имени казенного учреждения предоставить физическому или юридическому лицу, иному публично-правовому образованию, субъекту международного права средства из соответствующего бюджета.

Тесно связано с гражданско-правовыми обязательствами, исполняемыми за счет бюджета, и широко применяется в бюджетном законодательстве понятие денежного обязательства, установленное абзацем 24 статьи 6 БК РФ. Согласно указанной статье денежные обязательства – это обязанность получателя

бюджетных средств уплатить бюджету, физическому лицу и юридическому лицу за счет средств бюджета определенные денежные средства в соответствии с выполненными условиями гражданско-правовой сделки, заключенной в рамках его бюджетных полномочий, или в соответствии с положениями закона, иного правового акта, условиями договора или соглашения.

Значение этих категорий в бюджетном законодательстве достигло такого уровня, что понятие «обязательства» в настоящее время стало ключевым для норм, регулирующих расходы бюджетов. Позитивными аспектами этого является потенциальная возможность выравнивания правового положения сторон бюджетных правоотношений, стимулирование развития договорных форм бюджетных отношений.

Однако определения понятий обязательств сформулированы в бюджетном законодательстве недостаточно четко, на что обращается внимание в юридической литературе. К. Е. Лукичев и Г. Р. Зембатов указывают, «что определение понятия «расходные обязательства» не в полной мере отвечает требованиям, предъявляемым к правовой норме, так как допускает установление правовых оснований возникновения обязанностей субъектов бюджетных отношений, не соотносенных с нормами БК РФ, необоснованное отождествление разных по правовому содержанию понятий, использует неясные, не установленные ни доктриной, ни законодательством определения»¹. Н. П. Ольховская отмечает сложный характер процессуального порядка принятия бюджетных и исполнения денежных обязательств². Основной недостаток, по нашему мнению, состоит в том, что указанные определения объединяют как гражданско-правовые, так и финансово-правовые формы распределения и использования бюджетных денежных средств. В этой связи, на наш взгляд, преимущество имеет ранее указанное определение бюджетного обязательства в законодательстве Украины, поскольку оно не является таким многозначным и расплывчатым, как определения расходного и денежного обязательств в БК РФ, и четко связывает это понятие с

1 Лукичев К. Е., Зембатов Г. Р. К вопросу о соотношении понятий, применяемых при регламентации расходов бюджета // Финансовое право. – 2017. – № 2. – С. 19.

2 Ольховская Н. П. Процессуально-правовые аспекты принятия бюджетных и исполнения денежных обязательств бюджетополучателей // Современное право. – 2016. – № 12. – С. 65.

Правовая природа
обязательственных отношений,
возникающих в процессе финансовой деятельности

гражданско-правовыми сделками, осуществляемыми за счет средств бюджетов.

Следует иметь в виду, что на стадии освоения бюджетных средств не существует каких-либо правовых форм имущественных отношений, которые обеспечивали бы не только распределение, но и расходование денежных средств в обмен на товары, работы или услуги исключительно в рамках финансовых правоотношений. Игнорирование этого факта влечет обратный эффект размывания границ финансового права, при котором гражданские правоотношения называют финансовыми с многочисленными искусственными оговорками о формальности, вспомогательном характере, подчиненности, несущественности договорной формы или других «элементов» гражданско-правового регулирования.

Неприемлема, с нашей точки зрения, и позиция ограничения сферы финансово-правового регулирования только распределением бюджетных средств. Отсутствие специфической финансово-правовой формы передачи бюджетных денег в обмен на необходимые публично-правовому образованию товары, работы и услуги не означает, что в связи с этой передачей не появляются финансовые правоотношения. Такие правоотношения, безусловно, возникают, но возникают они между уполномоченными государством субъектами с одной стороны и получателями бюджетных средств с другой стороны. Основное юридическое содержание этих отношений составляют обязанности получателя бюджетных средств обеспечить их целевое и эффективное использование в отношениях с третьими лицами и право уполномоченного государством субъекта (распорядителя бюджетных средств или контролирующего органа) требовать такого целевого и эффективного использования. Финансовые отношения появляются в таких случаях с целью влияния на гражданские отношения между получателями бюджетных средств и лицами, которые поставляют товары (выполняют работы, предоставляют услуги).

С. В. Запольский подводит под концепцию финансово-правовой принадлежности обязательств, связанных с использованием публичных фондов денежных средств, наиболее широкую базу: «В финансовых отношениях все более прочное место начинает занимать правовая конструкция обязательства. Не только взимание налогов, но и бюджетное финансирование, создание и возврат публичного долга, не говоря уже о кредитных и расчетных отношениях, страховании, расходовании внебюджетных

фондов, осуществляется в правовом режиме обязательства. На повестке дня – официальное признание существования обязательств как основного способа регулирования финансовых отношений»¹.

На наш взгляд, гражданско-правовая форма в отношениях использования бюджетных средств объективно необходима и относительно этой формы не существует какой-нибудь убедительной финансово-правовой альтернативы. Поскольку с использованием бюджетных средств могут исполняться многие виды обязательств, то попытки создать такую альтернативу будут лишь дублировать соответствующие правила Гражданского кодекса с добавлением финансово-правовых обременений, которые и без такого излишнего «финансово-обязательственного законодательства» могут быть эффективно реализованы путем влияния на гражданские отношения. С одной стороны, если бюджетное учреждение, например, сделало ремонт помещения, то нет оснований говорить о том, что платежи за выполнение работ уплачены подрядчику на условиях какого-то особого сакрального финансово-правового договора подряда, в котором гражданско-правовая форма не имела содержательного значения. С другой стороны, неверным будет и утверждение о том, что финансово-правовое регулирование завершено выделением соответствующих бюджетных ассигнований и утверждением сметы бюджетного учреждения. Наоборот, финансово-правовые отношения по контролю за эффективностью и целевым использованием бюджетных средств продолжают существовать и после прекращения гражданско-правовых отношений.

Поэтому правильным будет вывод о том, что финансово-правовые отношения в этом случае оказывают определяющее воздействие на гражданско-правовые отношения. Обоснован и вывод об определенной подчиненности гражданско-правового регулирования таких отношений условиям финансово-правового воздействия. Однако безусловной юридической границей такой подчиненности являются конституционные гарантии прав и свобод всех участников соответствующих финансовых и гражданских отношений.

Вместе с тем следует признать, что в бюджетных отношениях существует потребность в применении договорной формы для

¹ Запольский С. В. О модернизации доктрины российского финансового права // Финансовое право. – 2008. – № 4. – С. 15.

сугубо публично-правовых отношений. В первую очередь это касается межбюджетных отношений. В частности, п. 4.1 ст. 132 БК РФ предусматривает заключение соглашений о предоставлении из федерального бюджета субсидий бюджетам субъектов Российской Федерации. В статье 93.3 БК РФ говорится о возможности предоставления бюджетных кредитов бюджетам субъектов Российской Федерации, местным бюджетам. Хотя цели этих кредитов и размеры платы за пользование бюджетными кредитами устанавливаются законами и решениями о бюджетах, но при этом целесообразно и дополнительное использование договорной формы.

В статье 69 БК РФ сказано о возможности предоставления субсидий юридическим лицам, индивидуальным предпринимателям и физическим лицам. Обязанность публично-правового образования предоставить юридическому лицу средства субсидии из бюджета служит предметом договоров о предоставлении субсидии. При рассмотрении споров о признании недействительными таких договоров суды сталкиваются с невозможностью применения гражданско-правового института недействительности сделок и почти полной неурегулированностью таких публичных договорных отношений нормами финансового права¹. Для преодоления подобных сложностей Н. В. Омелехина предлагает рассматривать финансовые обязательства как комплексный институт, имеющий межотраслевую природу². По нашему мнению, этот подход еще более запутает практику правоприменения, поскольку не вполне ясно, к каким отношениям могут применяться положения гражданского законодательства, а какие отношения требуют исключительно финансово-правового регулирования.

Таким образом, учитывая текущее состояние применения в финансовом законодательстве конструкции обязательства, мнение о том, что заимствование финансовым правом этой гражданско-правовой конструкции стало действенным средством реформирования финансового права, является преждевременным. Если финансовое право, что неизбежно, будет идти в направлении реального обеспечения прав всех сторон финансового правоот-

1 Рябов А. А. Институт недействительности сделок и финансово-правовые договоры // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2015. – № 10. – С. 59–63.

2 Омелехина Н. В. Финансовые обязательства в системе российского права. Часть 1. Межотраслевая природа финансовых обязательств // Финансовое право. – 2016. – № 3. – С. 10–17.

ношения, то для этого следует выявлять положения финансового законодательства, препятствующие осуществлению таких прав и интересов. Конструкция финансового или финансово-правового обязательства может быть реализована для достижения цели выравнивания правового положения субъектов финансовых правоотношений, но только при наличии объективной необходимости в этом и при условии ее детальной нормативной регламентации, исключения неопределенности и многозначности в доктринальном и нормативном определении понятий финансового, расходного, бюджетного и денежного обязательств.

Однако, по нашему мнению, сегодня недостаточно разработана общая теория финансовых правоотношений, которая необходима в том числе для определения в финансовом праве места для таких правовых конструкций, как финансово-правовое обязательство. В науке гражданского права исследование гражданских правоотношений, в частности обязательств, и началось раньше, и осуществлялось интенсивнее, чем происходило исследование финансовых правоотношений в науке финансового права. Кроме того, гражданское право считается отраслью права, призванной юридически обеспечивать функционирование товарно-денежных отношений, а любые деньги, в том числе деньги бюджетов и других публичных фондов денежных средств, в итоге предназначены для использования именно в этих отношениях. Поэтому ведущая роль гражданских обязательств в обслуживании использования публичных фондов денежных средств является объективно обусловленной и в видимой перспективе не может быть замещена финансово-правовыми обязательствами.

Библиографический список

1. *Афанасьев М. В., Емельянов А. С.* О понятии обязательства в публичном праве // Вестник Тюменского государственного университета. – 2014. – № 3. – С. 87–97.
2. *Белов В. А.* Денежные обязательства. – М.: Эксмо, 2007. – 192 с.
3. *Гетманцев Д. О.* До питання про предмет і метод фінансового права // Фінансове право. – 2008. – № 2. – С. 13–16.
3. *Гражданское право: учебник. В 2 т. Т. 1 / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого.* – М.: Проспект, 2001. – 600 с.

4. *Грачева Е. Ю.* К вопросу о финансовых обязательствах государства // *Учитель. Ученый...* / под ред. Н. П. Кучерявенко. – Харьков: Право, 2011. – 340 с.

5. *Евтушенко В. Ф.* Понятие и признаки налогового правоотношения в аспекте современного налогового права // *Финансовое право.* – 2005. – № 9. – С. 2–4.

6. *Запольский С. В.* О модернизации доктрины российского финансового права // *Финансовое право.* – 2008. – № 4. – С. 15–17.

7. *Зобов'язальне право* / за ред. О. В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 912 с.

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

9. *Кучеров И. И.* Правовые признаки денежных обязанностей и их отличие от денежных обязательств // *Финансовое право.* – 2012. – № 1. – С. 12–17.

10. *Кучерявенко Н. П.* К вопросу о согласовании норм, регулирующих финансовую деятельность // *Финансовое право.* – 2004. – № 1. – С. 10–13.

11. *Лукичев К. Е., Зембатов Г. Р.* К вопросу о соотношении понятий, применяемых при регламентации расходов бюджета // *Финансовое право.* – 2017. – № 2. – С. 19–22.

12. *Майданик Р. А.* Місце зобов'язання в праві України // *Підприємництво, господарство і право.* – 2006. – № 4. – С. 3–6.

13. *Ольховская Н. П.* Процессуально-правовые аспекты принятия бюджетных и исполнения денежных обязательств бюджетотополучателей // *Современное право.* – 2016. – № 12. – С. 61–65.

14. *Омелехина Н. В.* Финансовые обязательства в системе российского права. Часть 1. Межотраслевая природа финансовых обязательств // *Финансовое право.* – 2016. – № 3. – С. 10–17.

15. *Орлов М. Ю.* Налоговое обязательство: право на существование в налоговом праве // *Налоги и налогообложение.* – 2004. – Декабрь. – С. 15–19.

16. *Порохов Е. В.* Теория налоговых обязательств. – Алматы, 2001. – 192 с.

17. *Ровинский Е. А.* Основные вопросы теории советского финансового права. – М.: Государственное издательство юридической литературы, 1960. – 194 с.

18. *Рыбакова С. В.* Дискуссионные вопросы предмета современного финансового права: взгляды ученых Украины и России // *Финансовое право.* – 2009. – № 4. – С. 11–14.

19. *Рябов А. А.* Институт недействительности сделок и финансово-правовые договоры // *Законы России: опыт, анализ, практика.* – 2015. – № 10. – С. 59–63.

20. *Савиньи Ф. К.* Обязательственное право. – М.: Тип. А. В. Кудрявцевой, 1876. – 620 с.

21. *Садиков О. Н.* Гражданско-правовые категории в публичном праве // *Журнал российского права.* – 2011. – № 9. – С. 19–28.

22. *Самсін І. Л.* Податкові правовідносини як різновид фінансово-правових // *Фінансове право.* – 2013. – № 2. – С. 21–24.

23. *Суханов Е. А.* Осторожно: гражданско-правовые конструкции // *Законодательство.* – 2003. – № 9. – С. 58–63.

24. *Цинделиани И. А.* Налоговое обязательство в системе налогового права России // *Финансовое право.* – 2005. – № 9. – С. 17–21.

Раздел



**Трибуна
МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ**

Э. М. Бакулин

аспирант

Института государственной службы и управления
Российской академии народного хозяйства
и государственной службы
при Президенте РФ
(г. Москва)
bakulin.em@gmail.com

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ
НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ,
ОСУЩЕСТВЛЯЮЩИХ ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ ФУНКЦИИ**

**LEGAL REGULATION OF NON-PROFIT ORGANIZATIONS CARRY-
ING OUT PUBLIC FUNCTIONS**

В статье рассмотрены основные источники правового регулирования деятельности некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции. Автором представлены две группы таких нормативных источников: гражданско-правовые средства и нормативно-правовые акты, регламентирующие инновационную научно-технологическую деятельность. Утверждается, что в качестве самостоятельного уровня правового регулирования деятельности анализируемых некоммерческих организаций может быть выделен локальный. Однако в Гражданском кодексе Российской Федерации (ГК РФ) локальные акты юридических лиц не рассматриваются в качестве актов, содержащих нормы гражданского права.

Ключевые слова: юридические лица; государственные корпорации; некоммерческие организации; публично-правовые компании; публичные функции; правовое регулирование; источники права; гражданско-правовые средства; нормативно-правовые акты; научно-технологическая деятельность.

The article presents the main sources of legal regulation of the activities of non-profit organizations performing public-law functions. Two groups of such regulatory sources were singled out: civil-law means as well as regulatory legal acts that regulate innovative scientific and technological activities. It is proposed that as a separate level of legal regulation of activities of the analyzed non-profit organizations may be used the local one. However, in the Civil Code of the Russian Federation local acts of legal entities are not considered to be acts that contain norms of civil law.

Keywords: legal entity; public corporations; non-profit organizations; public not-for-profit organizations; public functions; legal regulation; sources of law; civil legal means; scientific and technological activity.

Правовое регулирование деятельности некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, обусловлено особенностями их правового статуса и специфическим функционалом.

Правовой статус рассматриваемых некоммерческих организаций определяется, с одной стороны, гражданско-правовыми средствами регулирования создания и деятельности юридических лиц. В соответствии со ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) статутные правоотношения, определяющие правовой статус организаций, относятся к сфере гражданско-правового регулирования. С другой стороны, правовое регулирование некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, имеет особенность: оно «индивидуализировано» на уровне отдельного нормативного правового акта, поскольку каждая подобная организация отличается специфическими признаками, определяющими ее правосубъектность.

Особенность правовой регламентации деятельности анализируемых видов юридических лиц обусловлена и поставленными в Стратегии развития Российской Федерации до 2030 года целями и задачами, обеспечивающими научно-технический прорыв и конкурентоспособность страны в условиях технологической революции¹. Стратегия научно-технологического развития РФ определена комплексом федеральных законов² и иных нормативных правовых актов. Так, специальный указ Президента РФ утвердил Стратегию научно-технологического развития РФ³, в которой не только сформулированы способы и средства достижения ключевых показателей, но и определен понятийный аппарат отрасли.

Итак, система правового регулирования деятельности некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, определена совокупностью ряда нормативно-правовых

1 О стратегическом планировании в Российской Федерации: федер. закон от 28 июня 2014 г. №172-ФЗ (в ред. от 31 дек. 2017 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 26 (ч. 1), ст. 3378.

2 О внесении изменений в Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» и Федеральный закон «О стратегическом планировании в Российской Федерации»: федер. закон от 3 июля 2016 г. № 277-ФЗ

// Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2016. – № 27 (ч. 1), ст. 4210.

3 О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации: указ Президента РФ от 1 дек. 2016 г. № 642 // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2016. – № 49, ст. 6887.

актов. В части первой ГК РФ параграф 7 главы 4 не дает перечня некоммерческих унитарных организаций, как сделано в отношении некоммерческих корпоративных юридических лиц. Но в п. 3 ст. 50 ГК РФ перечислены все организационно-правовые формы некоммерческих организаций. В этот перечень входят публично-правовые компании, государственные корпорации. Тем не менее в перечне отсутствуют государственные компании, которые указаны в ст. 65 ГК РФ.

Вторым уровнем законодательного регулирования стал Федеральный закон «О некоммерческих организациях»¹, где не только сформулированы общие положения о некоммерческих организациях, но и определено правовое положение отдельных форм таких юридических лиц. Ст. 7.1 анализируемого закона устанавливает соответствующие требования в отношении государственной корпорации, а ст. 7.2 определяет правовое положение государственных компаний. При этом в соответствии с п. 5 ст. 1 введены ограничения на действие рассматриваемого закона: он не распространяется на органы государственной власти и местного самоуправления, публично-правовые компании, а также на автономные учреждения, если иное не установлено федеральным законом.

Третьим уровнем законодательного регулирования выступают законы, устанавливающие правовое положение ряда некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции. Эти нормы применимы и к государственным корпорациям, и к государственным компаниям, и к публично-правовым компаниям. Каждая из организаций действует на базе федерального закона, принятие которого определяет создание такого юридического лица и его последующую ликвидацию².

1 О некоммерческих организациях: федер. закон от 12 янв. 1996 г. № 7-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1996. – № 3, ст. 145.

2 О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом»: федер. закон от 1 дек. 2007 г. № 317-ФЗ (в ред. от 1 мая 2019 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2007. – № 49, ст. 6078; О Государственной корпорации по космической деятельности «Роскосмос»: федер. закон от 13 июля 2015 г. № 215-ФЗ (в ред. от 15 апр. 2019 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2015. – № 29 (ч. 1), ст. 4341; О Государственной корпорации по содействию разработке, производству и экспорту высокотехнологичной промышленной продукции «Ростех»: федер. закон от 23 нояб. 2007 г. № 270-ФЗ (в ред. от 1 апр. 2019 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2007. – № 48 (ч. 2), ст. 5814; О государственной корпорации развития «ВЭБ.РФ»: федер. закон от 17 мая 2007 г. № 82-ФЗ (в ред. от 28 нояб. 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2007. – №

Вне предложенной системы источников правового регулирования деятельности анализируемых некоммерческих организаций находятся иные нормативные правовые акты, которые на федеральном уровне определяют специфику правового статуса некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции. Так, например, в ст. 349.1 Трудового кодекса РФ отражены особенности регулирования труда работников государственных корпораций, публично-правовых компаний, государственных компаний¹. Следует обратить внимание на то обстоятельство, что, в отличие от норм гражданского законодательства, в этой статье указаны все организационно-правовые формы рассматриваемой группы юридических лиц. В Бюджетном кодексе РФ государственные корпорации и компании фактически объединены положениями ст. 78.3², где установлено, что в федеральном бюджете могут предусматриваться субсидии государственным корпорациям (компаниям), публично-правовым компаниям. Выявленное разночтение на уровне действующего российского законодательства в определении перечня видов некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, подтверждает необходимость разработки четкой доктринальной концепции их существования и соотношения с иными видами юридических лиц.

Еще один уровень правового регулирования деятельности некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, образуют подзаконные нормативные право-

22, ст. 2562; О ликвидации Государственной корпорации по строительству олимпийских объектов и развитию города Сочи как горноклиматического курорта, внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации»: федер. закон от 28 июля 2004 г. № 87-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 30 (ч. 1), ст. 4211; О признании утратившими силу Федерального закона «О реструктуризации кредитных организаций» и отдельных положений законодательных актов Российской Федерации, а также о порядке ликвидации государственной корпорации «Агентство по реструктуризации кредитных организаций»: федер. закон от 21 июля 2014 г. № 210-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 31, ст. 3223.

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации: федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 197-ФЗ (в ред. от 12 нояб. 2019 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2002. – № 1 (ч. 1), ст. 3.

² Бюджетный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ (в ред. от 6 июня 2019 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1998. – № 31, ст. 3823.

вые акты – указы Президента РФ и постановления Правительства РФ¹, определяющие ряд элементов правового статуса анализируемых организаций и специфику выполняемых ими публично-правовых функций.

Как отмечалось выше, особенности правового регулирования деятельности анализируемых некоммерческих организаций обусловлены осуществлением ими публично-правовых функций в технологической сфере, которое предполагает комплекс нормативных документов, определяющих государственную научно-технологическую политику, в том числе в вопросах поддержки университетов и упрощении процедуры патентования, а также регулирующих технологические инновации и трансфер технологий².

В государственной программе РФ «Научно-технологическое развитие Российской Федерации» в качестве самостоятельных элементов выделяют развитие национального интеллектуального капитала, обеспечение глобальной конкурентоспособности российского высшего образования, научное, технологическое и инновационное развитие³. Важная роль в реализации государственной программы отводится высшим учебным заведениям. Например, Казанский федеральный университет своей миссией видит генерацию, концентрацию и распространение знаний, компетенций и технологий в ответ на глобальные вызовы, связанные с демографическими проблемами, ростом продолжительности жизни, изменением климата, загрязнением окружающей среды и энергобезопасностью; содействие инновационному развитию приоритетных направлений Российской Федерации⁴. В Плане мероприятий Казанского федерального университета по реализа-

1 Об инвестировании временно свободных средств государственной корпорации, государственной компании: постановление Правительства РФ от 21 дек. 2011 г. № 1080 // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2012. – № 1, ст. 125 (в ред. от 22 июня 2019 г.).

2 Шмелева Д. В. Организационно-правовые формы инновационного предпринимательства в Российской Федерации: монография / под ред. М. А. Егоровой. – М.: Юстицинформ, 2016. – С. 33–34.

3 Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Научно-технологическое развитие Российской Федерации»: постановление Правительства РФ от 29 марта 2019 г. № 377 // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2019. – № 15 (ч. 3), ст. 1750.

4 Миссия университета // Казанский федеральный университет: офиц. сайт. URL: <https://kpfu.ru/sveden/missiya-universiteta> (дата обращения: 13.09.2019).

ции программы повышения конкурентоспособности данного вуза также указаны эти направления: «Трансляционная 7Р медицина», «Эконефть – глобальная энергия и ресурсы для материалов будущего», «Astrochallenge: космология, мониторинг, навигация, приложения», «Квадратура трансформации педагогического образования – 4Т»¹.

В качестве самостоятельного уровня правового регулирования деятельности анализируемых некоммерческих организаций может быть выделен локальный. Однако в ГК РФ локальные акты юридических лиц не рассматриваются как акты, содержащие нормы гражданского права. Тем не менее в настоящее время действует норма п. 5 ст. 52 ГК РФ, в соответствии с которой учредители юридического лица вправе утвердить внутренние регламенты организации, регулирующие корпоративные отношения. При этом положения внутренних регламентов не должны противоречить учредительному документу организации.

Полагаем, что локальные акты государственных корпораций, публично-правовых компаний и государственных компаний, распространяющиеся на третьих лиц, служат примером санкционирования локального нормотворчества данного вида юридических лиц и придания им обязательной силы². Локальные акты занимают особое место в системе актов, регулирующих отношения, подчиняясь общим системообразующим правовым принципам и имея производный от законодательства характер³.

Таким образом, анализ источников правового регулирования деятельности некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, позволяет сделать следующие выводы. Во-первых, нормативно-правовые акты, определяющие гражданско-правовой статус некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, могут быть распределены по следующим группам: 1) общие акты, устанавливающие правовое положение некоммерческих организаций (Конституция

1 План мероприятий по реализации программы повышения конкурентоспособности («дорожная карта») федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Казанский (Приволжский) федеральный университет» на 2013–2020 годы (4 этап – 2018–2020 годы) // Казанский федеральный университет: офиц. сайт. URL: https://kpfu.ru/portal/docs/F272220211/DK.KFU_4.etap._utv..2019.g.pdf (дата обращения: 13.09.2019).

2 Кирилловых А. А. Сущность и природа локального регулирования деятельности корпорации // Законодательство и экономика. – 2008. – № 8. – С. 42.

3 Кирилловых А. А. Указ. соч. – С. 43.

РФ, Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон «О некоммерческих организациях»); 2) специальные акты, связанные с государственными корпорациями, публично-правовыми компаниями и государственными компаниями (федеральные законы об их создании и подзаконные нормативно-правовые акты, принятые исключительно по вопросам деятельности организаций).

Во-вторых, гражданско-правовой статус некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, определяется системой нормативно-правовых актов. При этом центральное место отводится не Гражданскому кодексу РФ, как это следует из цивилистической традиции, а федеральному закону, на основании которого создается организация. С одной стороны, данное обстоятельство подчеркивает уникальность правового статуса некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, с другой – это неординарная ситуация, когда на государственном уровне создается юридическое лицо, призванное управлять целой отраслью или обеспечивать конкурентоспособность страны в определенном секторе экономики. Поэтому считаем необходимым установить общий подход со стороны учредителя в отношении контроля над деятельностью некоммерческих организаций, осуществляющих публично-правовые функции, их ответственность по обязательствам друг друга путем принятия унифицированного законодательного акта¹.

Библиографический список

1. *Андреев В. К.* Предложения по совершенствованию гражданского, предпринимательского и жилищного законодательства // *Гражданское право.* – 2008. – № 1. – С. 2–3.

2. *Кирилловых А. А.* Сущность и природа локального регулирования деятельности корпорации // *Законодательство и экономика.* – 2008. – № 8. – С. 42–46.

3. *Шмелева Д. В.* Организационно-правовые формы инновационного предпринимательства в Российской Федерации: монография / под ред. М. А. Егоровой. – М.: Юстицинформ, 2016. – 184 с.

¹Андреев В. К. Предложения по совершенствованию гражданского, предпринимательского и жилищного законодательства // *Гражданское право.* – 2008. – № 1. – С. 2–3.

Г. Г. Валиев

аспирант кафедры
правового обеспечения рыночной экономики
Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ
(г. Москва)
zigi777@mail.ru

СУЩНОСТЬ РЕПУТАЦИОННОГО ВРЕДА С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ ПСИХОЛОГИИ ЛИЧНОСТИ

THE ESSENCE OF REPUTATIONAL HARM FROM THE POINT OF VIEW OF PERSONALITY PSYCHOLOGY

Аннотация: в статье рассмотрен вопрос о возмещении вреда, причиненного юридическому лицу. Предлагается исследовать данную проблему с позиции некоторых категорий психологии личности. Проведен анализ сущности института нематериального (репутационного) вреда и обоснована целесообразность его существования в правовом поле. Установлено, что часть деловой репутации, которая находится в искаженном состоянии в сознании людей, не исчисляема в денежном выражении, и в совокупности с иными нематериальными последствиями нарушения права на деловую репутацию, также не поддающихся денежному подсчету, составляет сущность нематериального (репутационного) вреда. Сделан вывод о том, что полностью восстановить положение, существовавшее до нарушения права на деловую репутацию, путем возмещения убытков невозможно.

Ключевые слова: юридическое лицо; деловая репутация; возмещение вреда; нематериальный (репутационный) вред; убытки; нематериальные блага; искажение сознания; интерференция; психология личности; образ.

Annotation: the article considers the issue of compensation for harm caused to a legal entity. It proposes to research this issue from the perspective of certain categories of personality psychology. The essence of the institution of nonmaterial (reputational) harm is analyzed, the feasibility of its existence in the legal environment is substantiated. It is established that part of business reputation, which is located in the distorted consciousness of people, is not able to be counted in monetary terms. In summation with other nonmaterial consequences of violation of law on business reputation, which are not able to be counted in monetary terms, it constitutes the essence on nonmaterial (reputational) harm. The author comes to the conclusion that it is impossible to fully restore the situation that existed prior to

the violation of the right to business reputation by way of compensation for losses.

Keywords: legal entity; business reputation; compensation for damage; nonmaterial (reputational) harm; losses; intangible benefits; distortion of consciousness; interference; personality psychology; image.

В начале 90-х гг. прошлого столетия отечественное гражданское законодательство претерпело значительные потрясения в связи с переходом от планово-управленческой экономики к рыночной. Резкий переход, конечно, не обошелся без погрешностей, правовых коллизий и различных «недоразумений» в правотворческом процессе, что естественным образом повлияло и на правоприменительную практику.

Как показывает анализ судебной практики, дела о защите чести, достоинства и деловой репутации всегда являлись сложными и противоречивыми. Такими они являются и в настоящее время. Но противоречия в судебной практике объясняются не столько действиями законодателей, сколько сложностью категории «деловая репутация». Один из неоднозначных вопросов данной категории в теории права – вопрос о природе и целесообразности введения в правовой оборот понятия «нематериальный (репутационный) вред».

24 ноября 2005 г. Конституционный Суд Российской Федерации вынес определение № 508-О, в котором пришел к выводу, что «применимость того или иного конкретного способа защиты нарушенных гражданских прав к защите деловой репутации юридических лиц должна определяться исходя именно из природы юридического лица. При этом отсутствие прямого указания в законе на способ защиты деловой репутации юридических лиц не лишает их права предъявлять требования о компенсации убытков, в том числе нематериальных, причиненных умалением деловой репутации, или нематериального вреда, имеющего свое собственное содержание (отличное от содержания морального вреда, причиненного гражданину), которое вытекает из существа нарушенного нематериального права и характера последствий этого нарушения». Основой этого вывода стали положения ч. 2 ст. 45 Конституции РФ, в соответствии с которой каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом, а также решение Европейского Суда по правам человека от 6 апреля 2000 г. по делу «Компания Комингерсол С. А. против Португалии». В нем суд отметил, что «вред, понесенный

компаниями, может включать в себя такие пункты, которые в той или иной степени «объективны» или «субъективны». Среди них следует учитывать такие, как «репутация компании, неопределенность в принятии решений, раскол в руководстве компании (для которого нет точного способа подсчета последствий) и, наконец, хотя и не в меньшей степени, беспокойство и неудобство, причиненное членам и руководству компании».

Изложенная позиция Конституционного Суда РФ со временем стала руководящей тенденцией в рассмотрении судами дел о защите деловой репутации юридических лиц. Под вредом, причиненным деловой репутации, Верховный Суд Российской Федерации в п. 21 Обзора судебной практики Верховного Суда РФ¹ понимает всякое ее умаление, которое проявляется, в наличии у юридического лица убытков, обусловленных распространением порочащих сведений, и в иных неблагоприятных последствиях в виде утраты юридическим лицом в глазах общественности и делового сообщества положительного мнения о его деловых качествах, утраты конкурентоспособности, невозможности планирования деятельности и т. д.

Таким образом, становится ясно, что содержание деловой репутации юридического лица составляет совокупность двух его составляющих: материального и нематериального, при нанесении вреда которым возмещаются убытки и компенсируется репутационный вред соответственно.

Отечественная цивилистика в связи с этим разделилась на два лагеря. Сторонники первого лагеря придерживаются того взгляда, что репутационный вред словно «пятое колесо в телеге», т. е. в нем нет необходимости. Объясняют они это тем, что цель создания коммерческого юридического лица – извлечение прибыли, а ее деловая репутация при этом поддается денежной оценке и в итоге конвертируется в прибыль. Следовательно, все «неудобства» и лишения, причиненные коммерческому юридическому лицу при умалении его деловой репутации, охватываются понятием «убытки», а значит, их можно возместить и тем самым восстановить положение, существовавшее до нарушения права, т. е. восстановить деловую репутацию.

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16 февр. 2017 г. (в ред. от 26 апр. 2017 г.). / Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Так, Ю. А. Тарасенко пишет, что «лицу, чья репутация пострадала, необходимо будет предпринять некий комплекс мер, охватывающий как материальные затраты, так и действия интеллектуального порядка. Поэтому для восстановления нарушенного права необходимо предпринять комплекс мер по восстановлению деловой репутации, т. е. произвести расходы, направленные на восстановление нарушенного права в состояние, предшествующее нарушению»¹.

Аналогичной позиции придерживается К. И. Скловский: «Действия истца по восстановлению своей деловой репутации могут требовать расходов, необходимых для такого восстановления. Если понесенные истцом расходы выходят за рамки обычной хозяйственной практики, вызваны дополнительными причинами, связанными с нарушением прав истца на защиту деловой репутации, и направлены на устранение последствий этого нарушения, то такие расходы могут быть расценены как убытки. Поскольку репутационный вред в хозяйственной практике восстанавливается, он обычно сопряжен с возникновением убытков»². Поддерживает коллег в этом вопросе и А. А. Тимерханов, который считает, что «основным способом восстановления нарушенного права на деловую репутацию юридического лица следует признать справедливую и обоснованную денежную компенсацию причиненного правонарушением вреда деловой репутации, исчисляемую аналогично убыткам»³.

Напротив, сторонники второго лагеря отмечают, что «вред, причиненный деловой репутации юридического лица, исчислить нельзя, поэтому наиболее адекватной мерой гражданско-правовой ответственности является компенсация нематериального (репутационного) вреда, являющегося по своей природе неким аналогом морального вреда, призванного «сгладить» последствия правонарушения и являющегося компенсацией юридическому лицу за перенесенное»⁴.

¹ Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. – М.: ЮРАЙТ, 2008. – С. 911.

² Резник Г. М., Скловский К. И. Честь. Достоинство. Деловая репутация: споры с участием СМИ. – М.: Статут, 2006. – С. 58.

³ Тимерханов А. А. Деловая репутация юридического лица: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2012. – С. 130.

⁴ Скловский К. И. Об ответственности средств массовой информации за причинение вреда деловой репутации // Хозяйство и право. – 2005. – № 3. – С. 94–95.

Анализируя данную проблему, нельзя не отметить следующее. Законодатель, согласно ст. 150 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ), относит деловую репутацию к нематериальным благам. На это справедливо обращает внимание А. Эрделевский, который пишет о том, что «в ст. 150 ГК РФ деловая репутация гражданина названа нематериальным благом, однако, не упомянуто, что правила данной нормы распространяются и на юридических лиц»¹. И дополняет: «Из других норм главы 8 ГК РФ также не следует, что законодатель считает деловую репутацию юридического лица нематериальным благом: он лишь допускает применение для целей ее защиты тех способов, которые установлены в ст. 152 ГК РФ для защиты деловой репутации гражданина, за исключением правил о компенсации морального вреда»².

С одной стороны, деловая репутация юридического лица, безусловно, обладает свойствами нематериального блага, но, с другой – из анализа положений статей 1027, 1042 ГК РФ становится ясно, что деловая репутация может быть: а) выражена в денежном эквиваленте, б) признаваться вкладом товарища по договору о совместной деятельности, в) входить в состав исключительных прав, передаваемых для последующего использования в предпринимательской деятельности по договору коммерческой концессии. Это заставляет прийти к выводу об особом характере деловой репутации, не присущем иным нематериальным благам, перечисленным в ст. 150 ГК РФ. Поэтому, на наш взгляд, стоит согласиться со сторонниками первого лагеря, но лишь в той части, в какой они утверждают о наличии имущественной составляющей природы деловой репутации юридического лица. В части, где они утверждают о возможности полного восстановления деловой репутации путем возмещения убытков, соглашаться не следует. И вот почему.

Деловая репутация не только не отчуждаема от своего носителя, как об этом прямо говорится в ч. 1 ст. 150 ГК РФ, но с учетом своей сущности не может рассматриваться и не должна быть обособлена вне связи с человеком, который выступает в роли «принимающего ее устройства». Деловая репутация является субстанцией, которая неизменно оставляет свой отпечаток в сознании человека или сообщества как совокупности отдельно взятых лю-

¹ Эрделевский А. О моральном и «репутационном» вреде в свете изменений Гражданского кодекса РФ // *Хозяйство и право*. – 2017. – № 2 (481). – С. 92–93.

² Там же.

дей. Поэтому при исследовании данного вопроса будет грубой ошибкой не учитывать специфику человеческого сознания и роль особых психолингвистических факторов, порождающих искаженное восприятие человеком окружающей его действительности. Рассмотрим такие факторы подробнее.

Роль когнитивных искажений в психической деятельности человека

В XX в. на основе гипотезы Г. Мюллера и А. Пильцеккера об интерференции как причине забывания сформулирована интерференционная теория забывания. Согласно этой теории «забывание происходит потому, что запоминание нового материала или вообще любая психическая активность взаимодействуют (интерферируют) с уже имеющимися в памяти ассоциациями и могут их разрушить»¹.

Так, В. В. Кольшкин отмечает, что «в настоящее время различают два вида интерференции: проактивную и ретроактивную. Проактивной интерференцией (ПАИ) называют отрицательное воздействие предшествующей деятельности на результат последующей. Ретроактивной интерференцией (РАИ) – отрицательное воздействие последующей деятельности на результат предшествующей»².

В основе интерференционной теории находится так называемый эффект первичности. Джек Шафер характеризует данный эффект как «склонность индивида придавать наибольшую значимость при оценке незнакомого человека первому впечатлению о нем или первым сведениям о нем. Иными словами, первые сведения о человеке сильнее влияют на представление о нем, чем последующая получаемая информация»³. И он приводит пример: «Если друг описывает человека, с которым вам предстоит в скором времени познакомиться, как типа, недостойного доверия, то вы так и воспримите его, невзирая на то, каков он на самом деле. Будучи предубежденным, вы и в дальнейшем продолжите считать все слова и поступки этого человека не заслуживающими доверия».

¹ Общая психология и психология личности: учебник для вузов / под ред. А. А. Реана. – М.: АСТ; СПб.: Прайм-Еврознак, 2009. – С. 145.

² Кольшкин В. В. Функциональная асимметрия и функциональные состояния человека: монография. – Новосибирск: НГУЭУ, 2017. – С. 45.

³ Шафер Д., Карлинс М. Включаем обаяние по методике спецслужб / пер. с англ. А. Анваера. – М.: Манн, Иванов и Фербер, 2017. – С. 124.

В контексте нашего вопроса сведения порочащего характера о юридическом лице (первичный элемент), даже после их опровержения (вторичный элемент), возобладают в представлении человека об этом юридическом лице. В социальной психологии «эффект первичности» был зарегистрирован в случаях, когда воспринимается незнакомый субъект. Таким образом, распространение информации негативного характера о юридическом лице вне зависимости от истинности или ложности этой информации способствует формированию в сознании потенциальных клиентов (покупателей, потребителей) отрицательного к нему отношения.

Роль социальной перцепции

Одной из первых концепций организации знания о социальных объектах на уровне личности признана концепция «имплицитной теории личности» Брунера и Тагиури (1954 г.), под которой понимается «совокупность неявных представлений человека или группы людей о структуре и механизмах функционирования личностных образований. В соответствии с этой концепцией все люди в определенном смысле являются исследователями, и как истинные исследователи они стремятся к конструированию своей системы представлений о части реальности, к созданию своего образа¹. «Имплицитная теории личности» позволяет сформировать целостное впечатление о другом человеке на основании частичной, иногда отрывочной информации о его личных особенностях.

Так, Г. В. по аналогии с «имплицитной теории личности» приходит к выводу о существовании «имплицитной теории социального объекта» и утверждает, что «имплицитная теория социального объекта» – универсальный социально-психологический механизм формирования имиджа юридического лица². В своей работе исследователь убедительно доказала, что «восприятие социального объекта при получении любой информации, связанной с данным социальным объектом, моментально распространяется по всей структуре «имплицитной теории социального объекта», вследствие чего практически мгновенно формируется его образ, даже если личность получает информацию в виде только одной

¹ Довжик Г. В. Социально-психологический механизм формирования внешнего имиджа организации: дис. ... канд. психол. наук. – М., 2006. – С. 38–39.

² Там же. С. 67.

характеристики»¹.

По итогам анализа механизма формирования в сознании человека образов и представлений об объектах социальной действительности можно прийти к выводу о том, что при распространении порочащих сведений о юридическом лице в сознании рядового потребителя, который еще не имеет ранее сформированных представлений о нем, возникает образ этого юридического лица, приобретающий определенный негативный окрас, и «для того, чтобы изменить сформированный образ (представление) о социальном объекте, требуются длительное время и большие усилия»².

Итак, полностью восстановить баланс прав участников спорных правоотношений путем возмещения расходов невозможно. Репутация юридического лица восстановима лишь в определенной части (именно в той, в какой «сторонники ее восстановимости» заявляют о возмещении убытков), только путем появления новых клиентов, которые ранее не сталкивались с порочащими юридическое лицо сведениями³, или возвращения старых, которым предложены, к примеру, более выгодные условия. В противном случае при прочих равных условиях и наличии выбора такие клиенты с большей вероятностью выберут ту компанию, репутация которой еще не была «запятнана».

А. П. Сергеев отмечает, что «лицу, чье право на деловую репутацию нарушено, необходимо будет предложить и обосновать в суде те меры, которые необходимо будет предпринять для восстановления деловой репутации с указанием стоимости этих мер, которая и должна составить сумму компенсации вреда. Такими мерами могут быть проведение рекламной компании, опубликование сообщений о правонарушении в средствах массовой информации, а также иные меры, направленные на улучшение имиджа юридического лица на конкурентном рынке»⁴.

Предположим, что путем опровержения порочащих сведений и (или) активной рекламной, маркетинговой, благотворитель-

¹ Там же.

² Там же. С. 70.

³ Однако часто информация порочащего характера распространяется в неограниченном масштабе (например, в сети Интернет, СМИ), что способствует такому распространению среди максимального количества людей.

⁴ Мэгс П. Б. Интеллектуальная собственность / пер. с англ. Л. А. Нежинской. – М.: Юристъ, 2000. – С. 189.

ной и иной компании удалось привлечь новых клиентов. На первый взгляд кажется, что положение, существовавшее до нарушения права, восстановлено. Однако существует факт умаления деловой репутации в форме искажения образа юридического лица в представлении прежних, а также иных (потенциальных) контрагентов. Доказательством может служить, например, отток общего количества клиентов, падение рейтингов или исключение из них и т. д. Это говорит о невозможности полного восстановления деловой репутации путем возмещения расходов – ее состояние после распространения порочащей информации будет находиться не в той степени безупречности, в какой она была до нарушения права.

Для полного восстановления деловой репутации помимо вышеописанных действий (опровержения, опубликования своего ответа, активного маркетинга и прочего) необходимо неопределенное время и разумное стратегическое планирование деятельности юридического лица. Именно часть деловой репутации, которая находится в искаженном состоянии в сознании людей, не исчисляема в денежном выражении, и в совокупности с иными нематериальными последствиями нарушения права на деловую репутацию (затруднения в планировании, неопределенность в принятии решений, препятствие в управлении компании, раскол в руководстве, беспокойство и неудобство, причиненное членам и руководству компании), которые также не поддаются денежному подсчету, составляет сущность нематериального (репутационного) вреда. Данный вывод, по мнению автора, является весомым аргументом в пользу существования в правовом поле института репутационного вреда.

Библиографический список

1. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. – М.: ЮРАЙТ, 2008. – 993 с.
2. Довжик Г. В. Социально-психологический механизм формирования внешнего имиджа организации: дис. ... канд. психол. наук. – М., 2006. – 140 с.
3. Кольшкин В. В. Функциональная асимметрия и функциональные состояния человека: монография. – Новосибирск: НГУ-ЭУ, 2017. – 383 с.
4. Мэггс П. Б. Интеллектуальная собственность / пер. с англ.

Л. А. Нежинской. – М.: Юристъ, 2000. – 396 с.

5. Общая психология и психология личности: учебник для вузов / под ред. А. А. Реана. – М.: АСТ; СПб.: Прайм-Еврознак, 2009. – 639 с.

6. Резник Г. М., Скловский К. И. Честь. Достоинство. Деловая репутация: споры с участием СМИ. – М.: Статут, 2006. – 268 с.

7. Скловский К. И. Об ответственности средств массовой информации за причинение вреда деловой репутации // Хозяйство и право. – 2005. – № 3. – С. 94–102.

8. Тимерханов А. А. Деловая репутация юридического лица: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2012. – 176 с.

9. Шафер Д., Карлинс М. Включаем обаяние по методике спецслужб / пер. с англ. А. Анваера. – М.: Манн, Иванов и Фербер, 2017. – 331 с.

10. Эрделевский А. О моральном и «репутационном» вреде в свете изменений Гражданского кодекса РФ // Хозяйство и право. – 2017. – № 2 (481). – С. 92–101.

Е.О. Ганева

аспирант кафедры гражданского права
Юридического института
Иркутского государственного университета
kareva10@mail.ru

**РАМОЧНЫЙ ДОГОВОР И КВАЛИФИЦИРУЮЩИЕ
ЕГО ПРИЗНАКИ****FRAMEWORK CONTRACT AND QUALIFYING
HIS SIGNIFICANTS**

В статье исследуются квалифицирующие признаки рамочного договора: содержание только общих условий обязательственных взаимоотношений сторон; обязательная конкретизация общих условий, указанных в рамочном договоре, путем заключения в будущем отдельных договоров, подачи заявок или другим способом; направленность рамочного договора на организацию долгосрочных отношений между участниками гражданского оборота. Автор приходит к выводу о необходимости выделения двух характерных (типических) признаков. Во-первых, признака двойного волеизъявления, во-вторых, специфической цели по созданию стандартизированных рамок для формирования будущих договоров. Первый заключается в необходимости повторного согласования воли, служащего уточнением условий исполнения сторонами рамочного договора. Второй сводится к намерению сторон стандартизировать свои будущие отношения.

Ключевые слова: рамочный договор; квалифицирующие признаки договора; конкретизация общих условий; признак двойного волеизъявления; воля к созданию единой формы; существенные условия договора; оферта; эффективность договора; форма договора; сделка; суд.

The article researches the qualifying features of the framework contract: the content of only general conditions of obligatory relations between the sides; obligatory specification of general conditions, specified in the framework contract, by conclusion of separate contracts in the future, by filing applications or in other way; orientation of the framework contract on the organization of long-term relations between the participants of civil turnover. The author comes to the conclusion that it is necessary to distinguish two characteristic (typical) features. Firstly, the sign of double expression of will, and secondly, the specific goal to create a standardized framework for the formation of future treaties. The first is the need to reconcile the will, which serves to clarify the conditions for the parties to the framework treaty. The second is the intention of the parties to standardize their future relations.

Keywords: framework contract; qualifying signs of the contract; specification of general conditions; sign of double expression of will; will to create

a single form; essential conditions of the contract; offer; effectiveness of the contract; form of the contract; transaction; court.

Несмотря на нормативное закрепление конструкции рамочного договора, интерес представляет вопрос об определении того, какие квалифицирующие признаки могут характеризовать специфику, достаточную для идентификации договора в качестве рамочного. Наша задача – определение круга признаков, формирующих конструкцию рамочного договора и выделяющих его из ряда других договоров.

В соответствии с легальной дефиницией, закрепленной в ст. 429.1 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ)¹, под рамочным договором понимается договор, определяющий общие условия обязательственных взаимоотношений сторон, которые могут быть конкретизированы и уточнены сторонами путем заключения отдельных договоров, подачи заявок одной из сторон или иным образом на основании либо во исполнение рамочного договора.

Формулируя легальное определение понятия рамочного договора, законодатель указывает на ряд характерных для данного договора признаков.

Одним из таких признаков является отсутствие существенных условий непосредственно в рамочном договоре. Ввиду длительности выполнения сделки в целом желание сторон определить существенные условия в рамочном договоре нецелесообразно, на наш взгляд, или даже невозможно. Поэтому согласование существенных условий происходит путем заключения других договоров в будущем.

В частности, суд, определяя договор как рамочный, указывает, что отсутствие существенных условий договора подряда на выполнение проектных работ непосредственно в соглашении о консорциуме вопреки доводам заявителя, само по себе не свидетельствует об отсутствии соответствующих правоотношений между сторонами, так как соглашение о консорциуме обладает признаками рамочного договора². При рассмотрении дела

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 31 января 2016 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 1994. – № 32, ст. 3301.

² Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 22 января 2019 г. № Ф03-5864/18 по делу № А73-15950/2016. Доступ из справ.- правовой системы «Гарант».

апелляционный суд, оставляя в силе решение суда первой инстанции, указывает, что последним сделан правильный вывод о том, что договор, заключенный между сторонами, не предусматривает конкретного объема товара, и его поставка обусловлена предварительной подачей заявки заказчиком. Таким образом, договор содержит признаки рамочного, которым установлен особый порядок и особая форма соглашения для совершения заключенных во исполнение этого договора отдельных сделок поставки продукции в определенном объеме, ассортименте и в определенный срок¹. Нередко встречаются примеры из практики, в которых суды усматривают в конкретном договоре признаки рамочного, ссылаясь на наличие в нем лишь общих условий обязательственных отношений сторон².

Следующий признак рамочного договора заключается в том, что он предполагает заключение отдельных договоров, подачу заявок или другой способ конкретизации общих условий, указанных в рамочном договоре. Рамочный договор и последующие договоры на исполнение являются взаимодополняющими. Эффективность рамочного договора зависит от заключения в будущем отдельных договоров. В отсутствие рамочного договора заключенные между одними и теми же сторонами договоры не могут быть квалифицированы как договоры на исполнение. Заключение таких договоров представляет собой правовой и экономический инструмент для достижения цели, определенной совместно сторонами в рамочном договоре.

Рамочный договор направлен на организацию долгосрочных отношений. Поэтому, как справедливо отметила Л.Г. Ефимова, рамочный договор носит делящийся характер³. Д.О. Шнигер также указывает на этот признак и считает, что такой договор предназначен для организации долгосрочных отношений между участниками гражданского оборота в ситуации, когда один из них имеет общую потребность, которую может удовлетворить другой, но конкретное содержание этой потребности на момент начала

1 Постановление Двдцатого арбитражного апелляционного суда от 9 ноября 2018 г. № 20АП-6695/18. Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

2 Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 2 апреля 2019 г. № Ф01-612/19 по делу № А28-9738/2015. Доступ из справ.- правовой системы «КонсультантПлюс».

3 См.: Ефимова Л. Г. Рамочные (организационные) договоры. – М.: ВолтерсКлувер, 2006. – С. 13.

правовых отношений не определено. Соответствующий договор позволяет согласовать основные условия взаимодействия сторон в типовых ситуациях только один раз и руководствоваться ими в течение всего срока сотрудничества. Указанный выше исследователь называет рамочный договор инструментом планирования¹.

Анализ литературы, а также изучение доктринальных подходов зарубежных ученых позволили прийти к выводу, что существует еще два характерных (типичных) признака, которые выделяют рамочный договор в качестве самостоятельного и позволяют отличать его от схожих договорных конструкций.

Первым признаком, характерным для всех рамочных договоров, является так называемый признак двойного волеизъявления. Поскольку договор – это обмен волеизъявлениями сторон, то для заключения отдельных договоров во исполнение рамочного договора стороны должны вновь выразить свою волю, направленную на достижение определенного правового результата. Речь идет о необходимости повторного согласования воли сторон рамочного договора.

Судебная практика также обращает внимание на необходимость повторного согласования воли, служащего уточнением условий исполнения сторонами рамочного договора. Так, судом при рассмотрении дела о взыскании задолженности по договору поставки было установлено, что спорный договор соответствует правовой конструкции рамочного. Из сущности рамочного договора следует, что сам по себе он не порождает обязательство поставки, а лишь определяет условия обязательственных взаимоотношений сторон, возникающих с учетом требования п. 1 ст. 432 ГК РФ – при согласовании существенных условий договора. Отменяя решение суда первой инстанции, апелляционный суд указал, что необходимо согласование сторонами поставки спорного товара. Порядок согласования, в свою очередь, включает в себя волеизъявление покупателя в форме заказа и волеизъявление поставщика в форме выставления счета².

Рамочный договор, направленный на организацию долгосрочных отношений сторон, заранее определяет общие условия,

1 Шнигер Д. О. Рамочный договор как основание возникновения обязательства, или Критика концепции статьи 429.1 Гражданского кодекса Российской Федерации // Журнал российского права. – 2016. – № 12. – С. 69–70.

2 Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12 апреля 2017 г. № 15АП-3400/17. Доступ из справ.- правовой системы «Гарант».

которые будут основой для их будущих отношений. Не имея возможности урегулировать все особенности таких отношений в едином договоре, стороны предполагают необходимость продолжения процесса согласования воле в виде договоров, которые необходимы, чтобы реализовать поставленную в рамочном договоре цель¹.

После заключения рамочного договора заключение других договоров предполагает соблюдение установленных законом норм. Так, согласно ст. 432 ГК РФ, договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить договор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной. Оферта на заключение договора путем акцепта адресатом должна быть достаточно определенной и точной, то есть она должна уже содержать все существенные условия. Акцепт должен быть простым и ничем не обусловленным для выражения согласия на заключение договора. Очевидно, что рамочный договор этому не соответствует. Действительно, легальное определение не содержит указание на обязательность содержания существенных условий будущего договора (договоров). Это и отличает рамочный договор от предварительного.

Однако, согласно ст. 154 ГК РФ, для заключения договора необходимо выражение согласованной воли сторон. Воля одной стороны, которая направляет проект договора или подает заявку, выражается в оферте. Решающее значение имеет ответ другой стороны, получившей такую оферту, о согласии заключить договор, что подтверждает соответствие волеизъявления стороны намерению совершить сделку. Выраженное волеизъявление стороны фактически является вторым, отличным от волеизъявления на заключение непосредственно рамочного договора. Выражение согласованной воли сторон в момент подписания рамочного договора, полагаем, не исключает необходимости повторного согласования воле контрагентов при подписании каждого договора (подаче заявок).

Соглашение сторон, рождающее договор, является согласованным соединением воле сторон по вопросам, которые должны стать предметом такого соглашения. Юридически признанная воля составляет необходимый атрибут действительного для права договора. Согласие на совершение того или иного юридически обязывающего действия объясняется тем представлением, что

¹ См.: Ефимова А. Г. Указ. соч. С. 46.

волевым образом лицо недвусмысленно может заявить о своем намерении¹.

Рамочный договор представляет собой соглашение по общим условиям договоров (договора), которые будут заключены в будущем на основании и во исполнение рамочного договора. Итак, второе выраженное вовне намерение (второе волеизъявление) служит для уточнения условий исполнения рамочного договора, которые могут быть впоследствии изменены. Стороны рамочного договора не исключают возможности того, что они могут не заключать в будущем договоров. Поэтому в целях исключения риска, связанного с возможным несогласием заключать договоры в будущем, в некоторых рамочных договорах содержится прямое обязательство их заключать.

Двойное волеизъявление договаривающихся сторон объясняется тем, что положения и условия, предусмотренные в рамочном договоре, могут изменяться. Иными словами, они должны применяться к конкретному договору на исполнение только в том случае, если договаривающиеся стороны не выражают своего намерения об обратном в момент заключения отдельного договора. Однако такое новое волеизъявление может произойти в любое время после заключения рамочного договора. Поэтому стороны должны выразить свою готовность заключать договоры на исполнение, по крайней мере частично, с соблюдением заранее определенных правил, и, если изменения, предложенные одной из сторон, не будут приняты другой, применяются правила, определенные в рамочном договоре.

Необходимость двойного волеизъявления детерминирована и тем, что базовый договор имеет специфическую правовую природу, отличающуюся от правовой природы договоров на исполнение. Последние, являясь самостоятельными договорами, практически всегда существуют в форме поименованных. Соответственно, подчиняются общим правилам заключения договора, а также правовому режиму того договорного типа, к разновидности которого они относятся². Согласие сторон, наличие добровольно изъявленной воли о конкретном предмете договора на исполнение, бесспорно, следует признать необходимым условием действительности любого договора.

¹Кудинов О. А. Римское право: учеб. пособие. – М.: Дашков и К°, 2013. – С. 178.

²См.: Ефимова А. Г. Указ. соч. С. 68.

Трудно согласиться с позицией, ввиду которой из смысла ст. 429.1 ГК РФ акцепта на заявку не требуется¹. Направление заявки одной из сторон автоматически порождает новые договорные отношения с момента получения такой заявки². Итак, от другой стороны не требуется ни акцепта на заявку, ни отказа в акцепте.

Однако указание в комментируемой статье наряду с заключением отдельных договоров такого способа уточнения условий, как подача заявок, на наш взгляд, излишне. Ведь предусмотренная в рамочном договоре подача заявки и ее исполнение также подразумевают заключение отдельного договора. Целесообразно считать заявку не самостоятельным способом уточнения условий рамочного договора, а одной из стадий процедуры заключения договора на исполнение, порождающего новые обязательственные отношения. Иными словами, подачу заявок следует рассматривать в качестве оферты. Такая заявка должна содержать все существенные условия обязательства и отвечать всем требованиям, которые предъявляются законом к оферте. В свою очередь, принятие указанной заявки другой стороной и соответствующая реакция на нее может квалифицироваться как акцепт оферты.

Заявка не может быть квалифицирована как односторонняя сделка³. Закрепление в рамочном договоре положения о конкретизации условий путем подачи заявок не означает, что эти условия будут уточнены по воле одной из сторон. Несогласованная обеими сторонами заявка не порождает никаких прав и обязанностей. Определение в заявке существенных условий в одностороннем порядке не отражает волеизъявления обеих сторон.

Показательно следующее дело. Суд кассационной инстанции, отменяя решение и постановление судов первой и апелляционной инстанций, установил, что между истцом и ответчиком был заключен рамочный договор на оказание услуг по информационному и технико-технологическому сопровождению бурения скважин (телеметрия). В данном договоре предусмотрена подача заказчиком заявок на оказание услуг путем направления испол-

1 Гражданское право: учебник. В 3 т. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева. – М.: Проспект, 2018. – 1040 с.

2 Белов В. А. Понятие и виды торговых договоров. Курс лекций: учеб. пособие. – М.: Юрайт, 2017. – С. 490.

3 Сомнительной представляется точка зрения А. Г. Карапетова (см.: Карапетов А. Г. Рамочный договор: комментарий к новой статье 429.1 ГК РФ. URL: https://zakon.ru/blog/2015/11/02/ramochnyj_dogovor_kommentarij_k_novoj_state_4291_gk_rf (дата обращения: 15.07.2019).

нителю факсимильной связью либо посредством электронной почты наряд-заказа. Суд обратил внимание на то, что условия заключенного с истцом договора предполагают, что именно в заявках стороны обязаны согласовать стоимость и объем услуг. Вопреки этому ни одна заявка с ответчиком не была согласована истцом. Кроме того, при согласовании заявок стороны должны были еще и конкретизировать их, чего также не было сделано¹.

В настоящее время в практике можно встретить рамочные договоры, в которых стороны прямо закрепляют, что заявки являются неотъемлемой частью договора с даты ее получения, а отказ стороны от акцепта заявки не допускается. Так, при рассмотрении договора судом было установлено, что наименование, объем, номенклатура перевозимого груза, маршрут и другие существенные условия перевозки определяются в согласованных сторонами заявках по форме, предусмотренной в приложении к договору. Подписанные сторонами заявки – неотъемлемая часть договора. Суд также отметил, что подача заказчиком (ответчиком) заявки представляет собой оферту, а согласие исполнителя (истца) на ее принятие полностью или в части – акцепт².

В рамочном договоре стороны, прямо предусматривая обязанность заключать договоры на исполнение в будущем, выражают согласие лишь в отношении общих условий обязательственных взаимоотношений сторон, таких как условия продвижения закупаемой продукции на рынке, премирования за ее распространение, меры ответственности, порядок урегулирования споров и др. Волеизъявление, выраженное во время заключения рамочного договора, не представляется исключаящим то, которое будет дано при заключении каждого договора. Предусмотренные в рамочном договоре общие условия могут изменяться в том смысле, что они должны будут применяться к каждому договору на исполнение только в том случае, если во время его заключения договаривающиеся стороны не выразят иного намерения. Второе волеизъявление, таким образом, необходимо для определения условий исполнения рамочного договора.

Итак, волеизъявление сторон, выраженное непосредственно

1 Постановление Арбитражного суда Московского округа от 15 января 2018 г. № Ф05-19719/17 по делу № А40-18442/2017. Доступ из справ.- правовой системы «Гарант».

2 Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 13 июня 2013 г. № 08АП-2225/13. Доступ из справ.- правовой системы «Гарант».

в рамочном договоре, не может быть действительным в отношении существенных условий будущего договора и должно быть выражено не только по рамочному договору, но и в отношении каждого договора или заявки в будущем.

Существует точка зрения, что в случае, если в рамочном договоре стороны прямо предусмотрят, что они связаны обязательством заключать договор (договоры) в будущем, такой рамочный договор ничем не будет отличаться от предварительного¹. Однако полагаем, что волеизъявление на принятие сторонами обязательства по заключению договора (договоров), взятого сторонами в рамочном договоре, отличается от согласия, выраженного сторонами в предварительном договоре. В рамочном договоре воля сторон направлена именно на заключение последующих договоров на исполнение. В этом случае рамочный договор предполагает заключение договоров, существенные условия которых будут определены в будущем.

В предварительном же договоре стороны выражают согласие на принятие обязательств по заключению конкретного договора, определяя существенные условия этого будущего договора непосредственно в предварительном договоре, что обуславливает заключенность данного договора². В практическом плане это означает, что основной договор необходимо заключить именно в том виде, в котором он предусмотрен в предварительном³. Выраженная согласованная воля сторон в предварительном договоре заключить основной договор на заранее определенных условиях является окончательной. Из этого вытекает установленное п. 5 ст. 429 ГК РФ право требования о понуждении к заключению основного договора на предусмотренных предварительным договором условиях.

Но признак двойного согласия не единственный характерный признак рамочного договора. Внедренный в ткань отечественного гражданского законодательства рамочный договор ха-

1Белов В. А., Дудченко К.В. «Договоры о договорах» (предварительный и рамочный договоры, опцион на заключение договора) // Законодательство. – 2016. – № 2. – С. 9-11.

2Ганева Е.О., Филатова У.Б. Существенные условия рамочного договора // Проблемы современного законодательства России и зарубежных стран: материалы VII Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Э.И. Девецкий, С.И. Суслова. – Иркутск: Иркутский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России), 2018. – С. 111.

3 См.: Васильев В.А. Предварительный договор в праве России и США: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – 179 с.

рактируется и свойственной только ему целью, которая заключается в намерении сторон стандартизировать свои будущие отношения, первоначально создавая единую для последующих договоров форму.

В зарубежной литературе данный признак определяется как "affectiomodulus"¹, что, следуя латинскому переводу, означает «воля к созданию единой формы». Рамочные договоры призваны существенно облегчить заключение будущих договоров, поскольку стороны первоначально добровольно устанавливают общие условия обязательственных взаимоотношений, чтобы исключить необходимость пересмотра в отношении уже согласованных положений.

Таким образом, из анализа легального определения рамочного договора и позиций, существующих сегодня в отечественной доктрине, в качестве квалифицирующих признаков рамочного договора выделяют следующие: рамочный договор, во-первых, содержит только общие условия обязательственных отношений сторон; во-вторых, предполагает заключение в будущем отдельных договоров, подачу заявок или иной способ конкретизации общих условий, указанных в базовом договоре; в-третьих, направлен на организацию долгосрочных отношений между участниками гражданского оборота и носит делящийся характер.

Отражающему специфику договорных отношений рамочному договору присущи и такие признаки, как признак двойного волеизъявления и специфическая цель, заключающаяся в намерении сторон создать стандартизированные рамки для формирования будущих договоров. Необходимость повторного согласования воли, служащего уточнением условий исполнения сторонами рамочного договора, обуславливает характерный для него признак двойного волеизъявления. Именно в момент заключения договора во исполнение рамочного договора должны быть определены его существенные условия, а не в момент объявления о его возможном заключении, то есть в момент заключения базового договора. Этот вывод объясняется спецификой рамочного договора, в котором определяется только режим будущих отношений контрагентов.

Кроме того, для рамочного договора характерна специфическая цель, заключающаяся в общем намерении его сторон создать

¹См.: Gatsi J. Le contrat-cadre. Préface de M. Behar-Touchais. – 1996. – P. 199.

стандартизированные рамки для формирования будущих договоров на основе их первоначального соглашения. Иными словами, перед подписанием рамочного договора у контрагентов должен быть единый, заранее установленный режим взаимоотношений. Данный признак отражает общую волю сторон к долгосрочному сотрудничеству, основанному на стандартизированных формах.

Библиографический список

1. Белов В.А. Понятие и виды торговых договоров. Курс лекций: учеб. пособие. – М.:Юрайт. – 2017. – 502 с.
2. Белов В. А., Дудченко К.В.«Договоры о договорах» (предварительный и рамочный договоры, опцион на заключение договора) // Законодательство. – № 2. – 2016. – С. 9–18.
3. Васильев В.А. Предварительный договор в праве России и США: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – 179 с.
4. Ганева Е.О., Филатова У.Б. Существенные условия рамочного договора // Проблемы современного законодательства России и зарубежных стран: материалы VII Междунар. науч.-практ. конф./ отв. ред. Э.И. Девицкий, С.И. Сулова. – Иркутск: Иркутский институт (филиал) ВГУЮ (РПА Минюста России), 2018. – С. 111–114.
5. Гражданское право: учебник. В 3 т. Т. 1 / под ред. А. П. Сергеева. – М.: Проспект, 2018. – 1040 с.
6. Ефимова Л.Г. Рамочные (организационные) договоры. – М.: ВолтерсКлавер, 2006. – 104 с.
7. Каранетов А.Г. Рамочный договор: комментарий к новой статье 429.1 ГК РФ. URL:https://zakon.ru/blog/2015/11/02/ramochnyj_dogovor_kommentarij_k_novoj_state_4291_gk_rf (дата обращения: 15.07.2019).
8. Кудинов О.А. Римское право: учеб. пособие. – М.: Дашков и К°, 2013. – 240 с.
9. Шнигер Д.О. Рамочный договор как основание возникновения обязательства, или Критика концепции статьи 429.1 Гражданского кодекса Российской Федерации // Журнал российского права. – 2016. – № 12. – С. 69–78.
10. Gatsi J. Lecontrat-cadre. Préface de M. Behar-Touchais. – 1996. – 335 p.

Г.А. Гюев
аспирант кафедры
гражданского права и процесса
Северо-Осетинского государственного
университета имени К. Л. Хетагурова (СОГУ)
ggioev@yandex.ru

**ГОСУДАРСТВЕННЫЕ (МУНИЦИПАЛЬНЫЕ)
НУЖДЫ КАК СУЩНОСТНЫЙ ПРИЗНАК
ГОСУДАРСТВЕННОГО (МУНИЦИПАЛЬНОГО) ЗАКАЗА**

**STATE (MUNICIPAL) NEEDS AS AN ESSENTIAL SIGN OF THE
STATE (MUNICIPAL) ORDER**

В статье раскрывается сущность государственных (муниципальных) нужд, предпринята попытка комплексного исследования проблем, связанных с этим институтом и его признаками. Автор, ссылаясь на нормативную базу, показывает генезис государственных (муниципальных) нужд. Проведен также анализ взглядов известных российских цивилистов по дискуссионному вопросу в аспекте рассматриваемой проблематики. В заключение сделан обоснованный вывод о том, что на практике все группы потребностей (нужд) удовлетворяются в соответствии с действующим законодательством, которое сегодня не содержит особых постулатов размещения и исполнения государственного заказа в зависимости от группы потребностей.

Ключевые слова: государственный заказ; муниципальный заказ; государственные нужды; муниципальные нужды; публичные нужды; государственный заказчик; внебюджетный источник финансирования; контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг; публично-правовое образование; казенное учреждение; государственный орган.

In the article the basic character of state (municipal) needs is shown, the attempt of complex research of problems connected with this institute and its attributes is made. The author, referring to the regulatory framework, shows the genesis of state (municipal) needs. The analysis of views of famous Russian civilists on the discussion issue in the aspect of the problem under consideration is also carried out. In conclusion, a reasonable conclusion was made that in practice all groups of needs (needs) are satisfied in accordance with the current legislation, which today does not contain any special postulates of placement and execution of state orders depending on the group of needs.

Keywords: state order; municipal order; state needs; municipal needs; public needs; state customer; non-budgetary source of financing; contractual system in the field of procurement of goods, works, services; public-legal education; public institution; government agency.

Легальное определение понятия «государственные (муниципальные) нужды» сформулировано законодателем в ст. 3 Федерального закона от 21 июля 2005 г. №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ оказания услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон № 94-ФЗ) (признан утратившим силу).

Согласно первоначальной редакции вышеуказанного нормативного правового акта государственные нужды представляли собой потребности публично-правовых образований (обеспечиваемых в соответствии с расходными обязательствами Российской Федерации или субъектов Российской Федерации за счет средств федерального бюджета или же за счет средств бюджета конкретного субъекта Российской Федерации, а также внебюджетных источников финансирования) в товарах, работах, услугах, предназначенных для осуществления функций соответствующего публично-правового образования. Бесспорно, эффективное правовое регулирование отношений по формированию, размещению и исполнению государственного (муниципального) заказа находится в прямой зависимости от детального изучения фундаментальных категорий, связанных с этим институтом, в частности его сущностного признака – государственных нужд. В этой связи представляется обоснованной позиция ученых, формулирующих определение государственного (муниципального) заказа через призму государственных нужд¹.

Фактическое дополнение ч. 1 ст. 3 Закона №94-ФЗ указанием на полномочия публично-правовых образований и государственных заказчиков было призвано коррелировать с Федеральным законом от 24 июля 2007 г. №218-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказания услуг для государственных и муниципальных нужд” и отдельные законодательные акты Российской Федерации». Данные «нововведения» продиктованы целесообразностью включения в состав государственных (муниципальных) нужд потребностей государственных заказчиков в товарах, работах и услугах, направленных на реализацию основных направлений деятельности публично-правовых образований и полномочий государственных заказчиков.

¹ См.: *Тасолов Ф.А.* Контрактная система в сфере государственных закупок России и США: сравнительно-правовое исследование: монография. – М.: Проспект, 2017. – С. 60.

Таким образом, в составе государственных нужд прослеживалось разделение на две группы потребностей. Относительно первой группы можно утверждать, что она была направлена на обеспечение государственных нужд государственными заказчиками во исполнение публично-правовых обязательств. Вторая группа – предмет бурных дискуссий, она связана с обеспечением собственных нужд государственных заказчиков (в качестве примера можно привести размещение государственного заказа на оказание услуг питания либо поставку продукции, используемой в текущей деятельности казенного учреждения либо государственного органа).

Об объективном существовании данного подхода к пониманию государственных нужд пишет и Е.А. Суханов, отмечая, что федеральные органы исполнительной власти заключают договоры с поставщиками, которые «направлены на удовлетворение тех или иных общегосударственных нужд, а не конкретных нужд органов власти... Вместе с тем государственным заказчиком по поставке товаров для государственных нужд может стать и казенное предприятие, и государственное учреждение как самостоятельное юридическое лицо, удовлетворяющее собственные нужды в соответствующих товарах»¹. Представляется справедливым утверждать, что федеральные органы исполнительной власти, государственные казенные учреждения могут удовлетворять собственные нужды. Данное обстоятельство позволяет нам согласиться с точкой зрения Е.А. Суханова.

Интерес вызывает позиция К.В. Кичика, утверждающего, что «деление нужд на государственные (муниципальные) (в узком смысле) и собственные нужды заказчиков перестало иметь практическое значение»², поскольку на практике все группы потребностей удовлетворяются в соответствии с действующим законодательством, которое в настоящее время не содержит особых постулатов размещения и исполнения государственного заказа в зависимости от группы потребностей. Указанное обстоятельство находит обоснование и в том, что из содержания Закона № 94-ФЗ и Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контракт-

¹ См.: Суханов Е.А. Об ответственности государства по гражданско-правовым обязательствам // Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. – 2001. – № 3. – С. 118–119.

² Кичик К.В. Государственный(муниципальный)заказ России: правовые проблемы формирования, размещения и исполнения: монография. – М.: Юстициформ, 2012. – С. 53.

ной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» не следует четкое разделение государственных нужд на собственные нужды государственных заказчиков и нужды публично-правовых образований. Существующее положение дел обусловлено и тем, что легальное определение государственных нужд отсутствует в рамках Закона № 44-ФЗ.

С учетом этого целесообразно выделить ряд признаков государственных нужд, так как многие правоведы рассматривают понятие государственного заказа именно через призму государственных нужд. В частности, А. Н. Борисов и Н.А. Краев среди признаков государственных нужд делают акцент на источнике обеспечения потребностей, наличии субъекта потребности («Российская Федерация как публично-правовое образование или государственный заказчик») и предмета потребности («товары, работы, услуги»).¹ По мнению А. В. Демкиной, к признакам государственных нужд относятся предмет закупок, средства, за счет которых удовлетворяются потребности и субъект потребности². Г.А.Суходольский в качестве фундаментального признака государственных нужд выделяет источник финансирования.

Нам близка позиция ученых, выделяющих всего один признак государственных нужд. Речь идет об источнике финансирования (бюджетных средствах). Представленная точка зрения находит обоснование в том, что действующее законодательство о размещении заказа не определяет иных перечисленных выше признаков государственных нужд.

В ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 13 декабря 1994 г. № 60-ФЗ «О поставках продукции для федеральных государственных нужд» указано, что федеральные государственные нужды и объемы их финансирования из федерального бюджета предусматриваются в федеральном законе о федеральном бюджете. Анализ федеральных законов о федеральном бюджете позволяет утверждать о несостоятельности позиции ученых, выделяющих в качестве признака государственных нужд конкретизированные това-

¹Борисова А.Н., Краев Н.А. Постатейный комментарий к Федеральному закону «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». – М.: Деловой двор, 2008. – С. 15.

²Демкина А.В. Государственные и муниципальные закупки: проблемы применения гражданско-правовых санкций. – М.: Норма; ИНФРА-М, 2012. – С.22, 27, 30–31.

ры, работы и услуги, поскольку о таком перечне в законах не упоминается. Так как товары, работы и услуги не могут выступать в качестве признака государственных нужд, следовательно, определение государственного заказа через конкретизированные в правовом акте потребности представляется нам некорректным, поскольку отсутствует соответствующий правовой акт.

Важно отметить, что категория «государственные нужды» включает в себя категорию «государственный заказ». По справедливому замечанию К.В. Кичика, не все государственные (муниципальные) нужды опосредуются в государственном заказе, поскольку наряду с заказом существуют и другие формы удовлетворения государственных нужд, в то время как государственный заказ перманентно направлен на удовлетворение государственных нужд. Полагаем, что государственный заказ представляет собой оформленное выражение государственных нужд.

В правовой доктрине широко распространен термин «публичные нужды», объединяющий в себе и государственные, и муниципальные нужды. Впервые легальное определение понятия «государственные нужды» было закреплено в ст. 1 Закона Российской Федерации от 28 мая 1992 г. 2859-1 «О поставках продукции и товаров для государственных нужд», согласно которому государственные нужды представляли собой потребности Российской Федерации в продукции, необходимой для решения общенациональных проблем и реализации социально-экономических, оборонных, иных задач. Через категорию «потребности» определение «государственные нужды» было сформулировано законодателем и в редакциях Гражданского кодекса РФ до 2006 г. Аналогично определялись государственные нужды и в ч. 1 ст. 3 Закона № 94-ФЗ.

Итак, на основании проведенного анализа целесообразно сделать вывод о том, что у законодателя отсутствуют проблемы, связанные с пониманием рассматриваемых категорий (нужд и потребностей). Государственные (муниципальные) нужды – это не что иное, как государственные (муниципальные) потребности.

Библиографический список

1. *Борисова А.Н., Краев Н.А.* Постатейный комментарий к Федеральному закону «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». – М.: Деловой двор, 2014. – 1016 с.

2. Демкина А.В. Государственные и муниципальные закупки: проблемы применения гражданско-правовых санкций. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. – 287 с.

3. Кичик К.В. Государственный(муниципальный) заказ России: правовые проблемы формирования, размещения и исполнения: монография. –М.: Юстицинформ, 2012. – 258 с.

4. Суханов Е.А. Об ответственности государства по гражданско-правовым обязательствам //Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. – 2001. – № 3. – С. 116–125.

5. Тасолов Ф.А. Контрактная система в сфере государственных закупок России и США: сравнительно-правовое исследование: монография. – М.: Проспект, 2017. – 236 с.

В. В. Левочко

старший преподаватель
кафедры гражданского права и
процесса
Северо-Восточного федерального
университета
имени М. К. Аммосова
heartval@inbox.ru

Ю. И. Семёнов

руководитель
научно-образовательного центра
Академии наук Республики Саха
(Якутия)
yra_semen1109@mail.ru

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКИХ
ОТНОШЕНИЙ В НЕДРОПОЛЬЗОВАНИИ
В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ XIX – НАЧАЛА XX В.**

**THE LEGAL REGULATION OF CIVIL RELATIONS
IN SUBSOIL USE IN THE XIX CENTURY AND
EARLY XX CENTURY IN THE RUSSIAN EMPIRE**

В статье представлен исторический обзор правового регулирования отношений недропользования в Российской империи в XIX – начале XX в. Автор проводит анализ дореволюционного законодательства в рассматриваемой области и выделяет группы гражданских правоотношений по поводу пользования недрами в зависимости от формы собственности на землю. Выявлены и охарактеризованы особенности законодательства того времени. Подчеркивается необходимость применения дореволюционного опыта правового регулирования в современном законодательстве: дифференцированный подход в зависимости от вида полезного ископаемого и региона, горная аренда, концессия и горный сервитут.

Ключевые слова: акцессия; аренда; горное право; имущество; недра; недропользование; отвод; полезные ископаемые; право собственности; земельный участок.

The article provides a historical overview of the legal regulation of the relations of subsoil use in the Russian Empire in the XIX century and early XX century. The author analyzes the pre-revolutionary legislation in the field of subsoil use and identifies groups of civil legal relations regarding the use of subsoil depending on the form of land ownership. The main distinguishing features of the legislation of that time are highlighted. The need to use the pre-revolutionary experience of legal regulation in modern legislation is emphasized: a differentiated approach depending on the type of mineral and region, mountain rent, concession and mountain easement.

Keywords: accession; rent; mining law; property; subsoil; subsoil use; allotment; mineral resources; property right; land plot.

Современное российское законодательство о недрах встало на путь развития рыночных отношений в недропользовании спустя 70 лет перерыва. «Целый ряд проблем возникновения, осуществления и прекращения права пользования на участки недр, гражданско-правового режима участков недр, защиты инвестиций в недропользование нуждаются в выработке новых научных доктрин, отвечающих потребностям участников нефтегазового рынка в условиях многоукладной рыночной экономики»¹. Поэтому актуальность исследования истории правового регулирования гражданско-правовых отношений в недропользовании в дореволюционный период обусловлена потребностью гражданского права в изучении сущности современных гражданско-правовых отношений и формулированием предложений по развитию законодательства ввиду отечественного опыта.

Российская империя по своим экономическим показателям в начале XIX в. была одной из самых развитых стран в Европе. Правовое регулирование в области недропользования, начатое Петром I, к концу XVIII в. представляло собой ряд самостоятельных актов. Нарастающие темпы развития горнодобывающей промышленности требовали систематизации разрозненных актов о горной добыче. Эпоха правления Александра I, по свидетельству К. А. Скальковского и Н. К. Чупина, была особенно благоприятной для развития горного дела и законодательства². В 1806 г. разработан проект Горного положения. Предполагалось в течение пяти лет (с 1807 по 1812 г.) опробовать проект, доработать его и утвердить. Однако вследствие начала Отечественной войны 1812 г. и других обстоятельств проект Горного положения в первоначальном виде просуществовал до 1832 г. Первой публикацией основ горного законодательства России следует считать изданный в 1832 г. «Свод учреждений и уставов горного управления» в составе VII тома первого свода законов Российской империи. Он составлен на основе проекта Горного положения 1806 г., а также ряда указов, распоряжений и инструкций, изданных в 1811, 1826, 1829 гг. По суще-

1 Камышанский В. П. О праве пользования недрами в науке гражданского права // Власть закона. – 2016. – № 2 (26). – С. 16–17.

2 Скальковский К. О значении царствования императора Александра I в истории русского горного дела // Горный журнал. – 1878. – Т. 1 (январь–март). – С. 1–22; Чупин Н. Записка о горном управлении и горном промысле на Урале в царствование императора Александра I (1801–1825) // Горный журнал. – 1878. – Т. 1. – С. 248–273, 383–411.

ству, этот закон представлял собой первое официальное издание Устава горного Российской империи.

В 1842 г. в составе нового издания Свода законов Российской империи в VII томе «Уставы монетный, горный, о соли» было опубликовано второе официальное издание Устава горного. До 1893 г. в России действовали два закона, регулирующие отношения в сфере недропользования: Устав горный, регулирующий в основном освоение рудных, угольных и нефтяных месторождений, и Устав о соли, регулирующий освоение месторождений поваренной и каменной соли, квасцов и др. Устав о соли впервые официально опубликован в 1832 г. в VII томе Полного Свода Законов Российской империи, а затем вместе с Уставом горным в редакциях 1842 и 1857 гг.¹

Особенностью правового регулирования отношений недропользования в XIX в. заключается в масштабной дифференциации подходов правового регулирования отношений в зависимости от особенностей региона (Урала, Кавказа, Башкирии, Сибири, Оренбурга, Сахалина, Польши и др.) и от разных видов полезного ископаемого (золота, серебра, платины, угля, песка, нефти, соли, руды, алмазов, иных драгоценных и полудрагоценных камней и минералов). Законодатель учитывал местные особенности регионов, устанавливая особые правила для них. Эта отчасти объясняет большой объем российских уставов, в отличие от универсальных иностранных горных законов.

Главным принципом правового регулирования отношений недропользования в России до Октябрьской революции 1917 г. являлась акцессия, установленная Екатериной II 28 июня 1782 г.² Принцип акцессии (от лат. *accessio* – «приращение») – «принцип права на поверхность земли в неразрывной связи с правом и на недра ее»³. Итак, было закреплено право частной и казенной собственности на землю и как принадлежность к ней на недра до любой глубины, включая все полезные ископаемые (ст. 236 в изданиях 1832, 1842, 1857 и 1893 г. Устава горного). Собственнику земли разрешалось по своей воле производить работы лично или предоставить по договору право пользования землей с целью геологического изучения и добычи третьему лицу либо вступить в товарищество с третьими лицами и совместно производить работы. Исключение из этого правила сдела-

1 Перчик А. И. Горное право: уч. – М.: Филология три, 2002. – С. 70–71.

2 Кудриновский В. И. Право на недра // Закон. – 2010. – № 9. – С. 122.

3 Струкгов В. Г. Курс горного права. Изложение основных начал горного законодательства России в связи с кратким обзором принципов горных законодательств важнейших горнопромышленных государств Западной Европы. – СПб.: тип. И. Н. Скороходова, 1907. – С. 93.

но однажды лишь для поиска каменного угля, порученного действительному статскому советнику Львову в 1798 г. При обнаружении месторождения на частных землях стороны заключали договор в свободной форме, в противном случае предусматривалось действие правил о горном сервитуте, введенных Петром I¹.

В качестве объектов гражданских прав Свод гражданских законов предусматривал только имущество, которое разделял на движимое и недвижимое. Объектами правоотношений недропользования выступали заводы, отводы, земельные участки, полезные ископаемые, обязательства и права на эксплуатацию завода. К движимым имуществам в недропользовании относились обработанные заводами наличные руды, металлы, минералы и все иное, что извлечено из земли², т. е. основной признак данных объектов – это их самостоятельность и обособленность от недр и земли. К движимым имуществам отнесены заемные письма, векселя, капиталы, закладные и обязательства всякого рода³. Однако, согласно ст. 40 упомянутого выше тома, к движимым имуществам относились и золотосодержащие прииски, отдаваемые частным лицам исключительно для разработки на казенных землях⁴. Если речь шла о казенных приисках, и они были связаны не только с разработкой месторождения, но и производством продукции, то золотые прииски признавались недвижимым имуществом. Право же на такие прииски признавалось движимым имуществом на основании ст. 403 Свода гражданских законов.

Движимые имущества классифицировались на тленные и нетленные, т. е. в зависимости от скорости порчи имущества. К последним относились, например, золото, серебро и камня, к первым – жемчуг, меховые и иные платья, всякие съедобные и другие припасы, подверженные скорой порче. Согласно ст. 384 X тома Свода законов гражданских к недвижимым имуществам относились земли, угодья, строения, дома и фабрики (участки недр не выделялись в качестве объектов права). Среди недвижимого имущества закон особо выделял нераздельные имущества,

1 Кудриновский В. И. Указ. соч. С. 122–123.

2 Язвинский П. Свод всех законов гражданских. – М.: тип. И. И. Смирнова, 1880. – С. 320.

3 Язвинский П. Свод всех законов гражданских. – М.: тип. И. И. Смирнова, 1880. – С. 320.

4 Быков П. Русское гражданское право, для руководства при разрешении по возникающим тяжбам, основанное на Своде законов, издания 1857 г. – М.: тип. Ведомостей Московской городской полиции, 1860. – С. 36.

которые не могут быть разделены на части и способны быть самостоятельным объектом владения. Золотые прииски закон относил, как и фабрики, к юридически нераздельным имуществам. Безусловно, речь шла именно о юридическом делении. Нераздельность имущественных комплексов обеспечивало стабильное их функционирование на благо экономики.

Недвижимые имущества классифицировались на благоприобретенные и родовые, что связано с установлением преимущественных прав покупки членами рода в отношении родовых имуществ с целью сохранения средств в рамках одного рода. Недвижимые объекты недропользования могли быть как родовыми, так и благоприобретенными, что зависело от основания получения прав на такие имущества, указанные в законе. С одной стороны, руды, как и леса, и покосы, и соляные рассолы, и все «вещества ископаемые», являются принадлежностью главного недвижимого имущества – завода¹. Горные заводы могут продаваться и закладываться только вместе с принадлежностями (ст. 218 Устава горного 1893 г.). С другой стороны, принадлежностями ненаселенных земель как недвижимого имущества были также все «сокровенные в недрах металлы, минералы и другие ископаемые»².

В качестве особого недвижимого имущества выступал «отвод», который предоставлялся для разработки месторождения. Из анализа положений статей 291–294, 306–310, 316, 371, 374 Устава горного 1893 г. следует, что под отводом понималась именно поверхностная площадь с определенными границами, как самостоятельный недвижимый объект, юридически обособленный от поверхности земли, воды, применяемый для разработки месторождения. Для использования отвода предоставлялась земля или водный объект. Площадь отвода на частных, владельческих землях определялась по договору сторон, а на казенных землях размер площади устанавливался в пределах, определенных законом в зависимости от вида полезного ископаемого.

По общим правилам, площадь отвода не должна составлять более 1 кв. версты (1,138 кв. км) и ширина ее не должна быть более 1/3 длины. Для болотистой руды площадь отвода равнялась полностью площади болота или озера в месте нахождения месторождения. Для песка, кварца, глины, известняка – не более 5 тыс.

1 Шершеневич Г. Ф. Философия права. Т. 1. Часть теоретическая. Вып. 3. Общая теория права. – М.: Бр. Башмаковы, 1912. – С. 594.

2 Язвинский П. Указ. соч. С. 318.

кв. сажень (22761,250 кв. м) и др. На казенных землях об отводе составлялся акт в трех экземплярах. Отвод передавался по наследству и мог быть переуступлен третьим лицам на законном основании: в случаях купли–продажи, залога, дарения и др. Акт передачи осуществлялся посредством нотариального засвидетельствования или при свидетелях. За отвод в пользу государства предусматривалась оброчная плата (поземельная плата в отношении нефтеносных участков), а в пользу частного владельца земли плата устанавливалась по договоренности с учетом отдельного вознаграждения за предоставляемый под отвод земельный участок (ст. 378 Устава горного 1893 г.). В отношении отвода мог устанавливаться горный сервитут для удобств соседнего владельца отвода (ст. 326 Устава горного 1893 г.). Изъятые или добровольно переданные государству отводы, месторождения в которых до конца не выработаны, выступали объектами торгов (ст. 324 Устава горного 1893 г.)

Особенный правовой режим был предусмотрен в отношении драгоценных камней и металлов. Согласно Уставу горному 1857 г. драгоценные камни принадлежали Императору, а права на них – исключительно гранильной фабрике Императора. Устав 1893 г. отходит от такого исключительного права на драгоценные камни, оставляя лишь некоторые ограничения в обороте. В зависимости от формы собственности на землю можно выделить несколько групп правоотношений в недропользовании во всех редакциях Устава горного: 1) отношения, производные от казенной собственности на землю; 2) отношения, производные от частной собственности на землю. Это объясняется тем, что право собственности на землю включало в себя право собственности на все, что находится в недрах (ст. 424 Свода гражданских законов). Майоратные права на казенную землю также включали в себя права на все, что находится под землей (ст. 501 Свода гражданских законов).

Первая группа правоотношений производна от права казенной собственности на землю. В рамках нее выделяются четыре подгруппы отношений: 1) государственное право собственности на землю, недра, завод; 2) особый режим отдельных земель; 4) посессионные отношения; 4) откупные отношения, впоследствии реформированные в арендные отношения.

Первая подгруппа основана на принадлежности земель, недр и заводов казне, что априори исключает обязательственный характер данных отношений. К недвижимым объектам права были отнесены фабричные строения и земли, отведенные под них и горные города,

селения (ст. 421 Устава горного 1857 г.). В состав имущества («земли, заключающиеся в заводской округ») законодатель включал усадебные, сенокосные и пашенные земли, леса, рудники и месторождения полезных ископаемых. Среди движимого имущества законодатель выделял «добытые необработанные минеральные вещества и руды»¹. На казенных землях недра принадлежали правительству (ст. 441 Устава горного 1857 г., ст. 199 Устава горного 1893 г.). Именно на этих землях в ограниченной форме продолжал действовать принцип горной свободы. При обнаружении на них любым лицом месторождения устав предоставлял частным лицам право самим разрабатывать найденное месторождение с правом строительства собственного завода для обработки полезных ископаемых (ст. 439 Устава горного 1857 г.) или с обязанностью поставлять добытое сырье казенному заводу, на казенной земле которого найдено месторождение (ст. 438 Устава горного 1857 г.). В Уставе 1893 г. такие земли названы свободными для горного промысла.

Вторая подгруппа связана с особым правовым статусом земель, принадлежащих разным войскам, общинам. Рассмотрим некоторые особенности на примере Башкирского казаческого войска. Недра, находящиеся под Башкирскими землями, принадлежали обществам тех земель. Поэтому присутствуют черты коллективной собственности на землю. При обнаружении месторождения руды общество вправе было продать их в казну или передать во временное владение третьим лицам по контракту «кортумы» («кортама» – восточное слово, означающее найм, съем, прокат, аренда, оброк²). Выделяли два вида контракта: 1) контракт, в предмет которого входило оброчное содержание с целью разработки руды; 2) контракт, предусматривающий помимо разработки руды строительство завода. Первый заключался на срок до 30 лет с возможностью продления, второй – на срок более 30 лет. Существенным условием каждого из контрактов был предмет, срок и описание объекта («поименованы ясно урочища и места, в коих дозволяется производить разработку руд») и сведения о наличии запасов полезных ископаемых (ст. 442 Устава горного 1857 г.). Условия контракта должны были быть одобрены генерал-губернатором, после чего контракт заключался через Гражданскую палату и

1 Свод законов Российской империи. В 34 т. Т. 7. Уставы монетный, горный и о соли. – СПб.: тип. Второго Отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии, 1857 – С. 73.

2 Даль В. И. Толковый словарь живого великорусского языка. В 4 т. Т. 2. – М.: Цитадель, 1998. – 2030 с.

направлялся на хранение в Земский суд с обязательным ознакомлением всех вотчинников «башкирцев».

Третья подгруппа включала в себя правоотношения по владению и пользованию заводом на посессионном праве. Посессионное право – это «право наследственного пользования казенной землей в целях эксплуатации горного завода частным лицом»¹. Данное право заменило концессионные отношения, возникшие в петровские времена, когда действовал принцип исключительной государственной собственности на заводы². Объектом посессионного права является имущественный комплекс, в который входят завод и прилежащие к нему земли, леса, реки и недра, необходимые для функционирования, фабричные и жилые строения. Недра, земли, леса и реки являются государственной собственностью и предоставляются для эксплуатации завода. Право на разработку недр относилось к виду вотчинных прав, т. е. к правам на чужое имущество³.

Субъектом посессионного права могло быть любое лицо. В состав посессионного права входили правомочия владения, пользования и распоряжения. Однако распоряжаться возможно было только правом на имущественный комплекс в целом, что объясняется отношением завода к нераздельному имуществу. Лицам, владеющим несколькими заводами, допускалось производить перевод имущества из одного к другому, если это не ухудшит положение завода. Владелец завода мог продать свое право на имущественный комплекс или право на долю. Предусмотрено право преимущественной покупки права на долю на имущественный комплекс соучастников. Посессионное право переходило по наследству не в раздельном виде и носило вещно-правовой характер.

Главным обязательством владельца посессионного завода было качественное содержание и управление заводом. Закрытие завода, рудника допускалось только с согласия государства. Право осуществления поиска месторождений руды на землях, принадлежащих посессионному заводу, исключительно принадлежит владельцам завода

1 Дорский Г. Ю. Посессионное право в последней четверти XIX – начале XX в. // История государства и права. – 2007. – № 22. – С. 20.

2 Левочкин В. В. Правовая природа отношений недропользования в первой половине XVIII века в России // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. – 2014. – № 2. – С. 71.

3 Гуляев А. М. Русское гражданское право: обзор действующего законодательства, кассационной практики Правительствующего Сената и проекта гражданского уложения: пособие к лекциям. – СПб.: тип. М. М. Стасюлевича, 1913. – С. 232.

в отношении лишь того полезного ископаемого, которое перерабатывается на заводе. Владельцы вправе были заключать договоры с третьими лицами на поиск месторождения. Однако при обнаружении другого вида полезного ископаемого право на месторождение признавалось казенным и могло быть предоставлено третьим лицам только государством. Таким образом, объектом договора на поиск месторождения выступали работы третьих лиц, т. е. действия чужих лиц, а посессионное право отвечало признакам вещного права.

В четвертую подгруппу входили откупные правоотношения. Рассмотрим эту подгруппу на примере правоотношений по поводу нефтеносных участков, т. е. участков земли, недра которой содержат месторождение нефти. Нефтеносные участки сдавались на четыре года откупщикам¹.

Откуп выступал своего рода договором найма. Нельзя не согласиться с позицией Д. И. Мейера о том, что «не одни физические вещи, но и другие имущества могут быть предметом найма. Так, откупная система представляет собой наем права – вещи бестелесной, обыкновенно права исключительного, пользование которым может быть приобретено только по какому-либо договору, и есть интерес приобрести это пользование»². Иными словами, объектом гражданских прав в откупной системе являлось исключительное право пользования участком земли, недра которой содержали нефть.

Внедрение новых технологий часто тормозилось действующей откупной системой. Четырехлетний срок действия найма делал инвестиции слишком рискованными, а монопольное право откупщика на ценообразование предоставляло легкий путь повышения цен на продукцию. Это был весомый аргумент в пользу отказа от откупной системы.

1 февраля 1872 г. утверждены «Правила о нефтяном промысле и акцизе с фотогенового производства», а 17 февраля 1872 г. – «Правила об отдаче в частные руки казенных нефтяных источников Кавказского и Закавказского края, состоящих в откупном содержании». Юрисдикция этих документов распространялась лишь на Кавказ. В других регионах отказ от откупной системы растянулся на несколько лет до принятия Устава горного 1893 г. Согласно принятым докумен-

1 Мальшева О. Л. Государственная политика в становлении и развитии нефтяной отрасли России (вторая половина XIX – начало XX в.) // Вестник Казанского технологического университета. – 2012. – № 10. – С. 260.

2 Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 2. Договоры о передаче имущества. – М.: Статут, 2005. – 800 с.

там заведомо нефтеносные участки передавались в частные руки на условиях договора аренды с публичных торгов за единовременную плату или попутную плату при условии определенного уровня добычи в год.

Соревнования при предоставлении нефтеносных земель, находящихся в распоряжении казны, в аренду в Российской империи были менее распространены. «В соответствии с Уставом горным нефтеносные участки земли могли быть предоставлены частным лицам на условиях аренды для добычи нефти по результатам проведенных соревнований только при наличии следующих условий:

- при необходимости проведения капитальных работ (за исключением горных), связанных с добычей нефти для освоения нефтяного промысла;

- при сдаче участка земли, уже бывшего в разработке;

- при расположении выставляемого на соревнование участка земли в местности с неразвитой нефтяной промышленностью»¹.

В числе основных условий соревнований были предусмотрены размеры буровых и иных горных работ. Устав горный 1893 г. различал открытые и закрытые соревнования. В открытых соревнованиях могли принимать участие все желающие, не ограниченные законами в правах на занятие горным промыслом. Закрытые соревнования проводились для круга лиц, определенного законом или условиями соревнований. Победителем соревнований признавался участник, предложивший условия, наиболее соответствующие целям соревнования.

Нефтеносные участки земли, находящиеся в распоряжении казны и закрытые для частных заявок на нефть, могли быть переданы под добычу нефти на условиях аренды без проведения торгов или соревнований только после трехкратного назначения и признания торгов (соревнований) несостоявшимися.

Вторая группа отношений основывалась на праве полной частной собственности на землю, находящиеся под ней недра и построенный завод. Только собственник земли решал, каким образом производить разработку месторождения. Собственник вправе был заключить договор с любыми третьими лицами. Для осуществления поиска, разведки и добычи полезных ископаемых владелец земли передавал по договору данное право и отвод земли в аренду (ст. 209–210

¹ Мальшева О. Л. Государственная политика в становлении и развитии нефтяной отрасли России (вторая половина XIX – начало XX в.) // Вестник Казанского технологического университета. – 2012. – № 10. – С. 262.

Устава горного 1893 г.). Интересно, что объектом договора выступало право поиска, разведки или добычи полезных ископаемых (197 Устава горного 1893 г.) и отвода. Использовалась конструкция договора аренды с приложением плана отвода в натуре, представлять который необходимо было в горное ведомство (ст. 209–212 Устава горного 1893 г.). Отметим, что указанные правила в отношении крестьян-собственников распространялись в ограниченной части (ст. 200 Устава горного 1893 г.).

Однако система безграничного права собственности на землю и всего, что под ней, явно тормозила развитие горнодобывающей отрасли России, о чем бурно дискутировали в то время¹. Таким образом, правовое регулирование отношений недропользования в XIX в. – начале XX в. характеризуется систематизацией, дифференцированным подходом в зависимости от вида полезного ископаемого и региона, принципом акцессии, многообразием формы собственности на землю, включая недра, и развитием договорных форм недропользования. Частное право собственности на недра до центра земли на все без исключений полезные ископаемые относилось к особенностям, отличающим систему приращения в России от зарубежных стран. Дифференцированный подход в правовом регулировании правоотношений в зависимости от вида полезных ископаемых и региона, правовые конструкции как горная аренда и горный сервитут, концессионная форма отношений, на наш взгляд автора, обоснованными и востребованными в настоящее время.

Библиографический список

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. 2. Договоры о передаче имущества. – М.: Статут, 2005. – 800 с.
2. Быков П. Русское гражданское право, для руководства при разрешении по возникающим тяжбам, основанное на Своде законов, издания 1857 г. – М.: тип. Ведомостей Московской городской полиции, 1860. – 149 с.
3. Гуляев А. М. Русское гражданское право: обзор действующего законодательства, кассационной практики Правительствующего Сената и проекта гражданского уложения: пособие к лекциям. – СПб.: тип. М. М. Стасюлевича, 1913. – 638 с.

¹ Кешпен А. П. О необходимости коренной реформы законодательства о правах на недра земли. – СПб.: тип. С. Корнатовского, 1894. – С. 25.

4. *Даль В. И.* Толковый словарь живого великорусского языка. В 4 т. Т. 2. – М.: Цитадель, 1998. – 2030 с.
5. *Дорский Г. Ю.* Посессионное право в последней четверти XIX – начале XX в. // История государства и права. – 2007. – № 22. – С. 20–21.
6. *Камышанский В. П.* О праве пользования недрами в науке гражданского права // Власть закона. – 2016. – № 2 (26). – С. 15–21.
7. *Кеппен А. П.* О необходимости коренной реформы законодательства о правах на недра земли. – СПб.: тип. С. Корнатовского, 1894. – 30 с.
8. *Кудриновский В. И.* Право на недра // Закон. – 2010. – № 9. – С. 117–123.
9. *Левочки В. В.* Правовая природа отношений недропользования в первой половине XVIII века в России // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. – 2014. – № 2. – С. 62–72.
10. *Мальшева О. А.* Государственная политика в становлении и развитии нефтяной отрасли России (вторая половина XIX – начало XX в.) // Вестник Казанского технологического университета. – 2012. – № 10. – С. 259–267.
11. *Перчик А. И.* Горное право: учебник. – М.: Филология три, 2002. – 525 с.
12. *Скальковский К.* О значении царствования императора Александра I в истории русского горного дела // Горный журнал. – 1878. – Т. 1 (январь–март). – С. 1–22.
13. *Струкгов В. Г.* Курс горного права. Изложение основных начал горного законодательства России в связи с кратким обзором принципов горных законодательств важнейших горнопромышленных государств Западной Европы. – СПб.: тип. И. Н. Скороходова, 1907. – 310 с.
14. *Чупин Н.* Записка о горном управлении и горном промысле на Урале в царствование императора Александра I (1801–1825) // Горный журнал. – 1878. – Т. 1. – С. 248–273, 383–411.
15. *Шершеневич Г. Ф.* Философия права. Т. 1. Часть теоретическая. Вып. 3. Общая теория права. – М.: Бр. Башмаковы, 1912. – 698 с.
16. *Язвинский П.* Свод всех законов гражданских. – М.: тип. И. И. Смирнова, 1880. – 872 с.

Г.О. Миндзаев
аспирант
Северо-Осетинского
государственного университета
имени К.Л. Хетагурова
Alanskii757@gmail.com

**БАНКРОТСТВО ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ:
ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

**THE BANKRUPTCY OF INDIVIDUALS:
THEORETICAL AND PRACTICAL PROBLEMS**

В статье изложены актуальные проблемы института банкротства в России, приведены примеры из судебной практики. Автором предложены пути разрешения проблемных вопросов. В частности, установлена социальная направленность института банкротства граждан, потребность в котором возникла еще до введения соответствующей нормативной основы. Несмотря на то, что основной целью процедуры банкротства граждан выступает содействие в поддержании материального благополучия, сама процедура является затратной и не всегда экономически целесообразной. Установлено, что расширению практики процедуры банкротства среди физических лиц препятствует низкая правовая культура населения. Сложности в данной области также обусловлены особенностями правоприменительной практики арбитражных судов, которые неоднозначно рассматривают положения о несостоятельности граждан. Возможные пути решения выявленных проблем связаны с обращением к зарубежному опыту.

Ключевые слова: банкротство; несостоятельность; кредитор; долг; финансовые обязательства; арбитражный суд; реструктуризация долгов; платежеспособность; финансовый управляющий; рассрочка платежей.

The article describes the current problems of the bankruptcy institution in Russia and provides examples from court practice. The author suggests ways to solve problematic issues. In particular, the social orientation of the institution of bankruptcy of citizens, the need for which arose before the introduction of the relevant regulatory framework. Despite the fact that the main purpose of bankruptcy proceedings is to assist in maintaining material prosperity, the procedure itself is costly and not always economically feasible. It is established that the expansion of bankruptcy proceedings among individuals is hindered by the low legal culture of the population. Difficulties in this area are also due to the peculiarities of law enforcement practice of arbitration courts, which are ambiguously considering the provisions on in-

solvency of citizens. Possible ways of solving the problems identified are related to the application of foreign experience.

Keywords: bankruptcy; insolvency; creditor; debt; financial liabilities; arbitration court; debt restructuring; solvency; financial manager; installment payments.

Одной из ключевых проблем современного российского социума выступает сложность исполнения долговых обязательств, включая невозможность заёмщика выполнить кредитные обязательства. Поиск возможных альтернатив решения обозначенной проблемы – предмет исследования ряда юристов.

Исторический аспект, связанный с разработкой нормативной основы, представлен в исследовании Л.М. Алфёровой. Так, автор ссылается на то, что институт несостоятельности граждан, чья деятельность не имеет связи с предпринимательством, начал формироваться в 1998 г. С указанного периода положения законодательства в исследуемой области неоднократно изменялись. В частности, Л.М. Алфёрова отмечает факт смены субъекта (кредитор, должник или общество), на которого направлена государственная защита. Однако в течение всего указанного периода положение должника, в качестве которого выступает физическое лицо – гражданин РФ, оставалось особенным, поскольку оно находилось под защитой Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, иных нормативно-правовых актов, включая международные соглашения, ратифицированные Российской Федерацией¹.

Современный этап кредитных отношений и положение гражданина Российской Федерации в этих отношениях связаны с формированием и началом реализации с октября 2015 г. института несостоятельности физических лиц. Статьей 6 Федерального закона от 29 июня 2015г. № 154-ФЗ «Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» внесены изменения в Федеральный закон от 26 ок-

¹Алфёрова Л.М. Конкурсная правосубъектность должников – физических лиц: особенность реализации отдельными категориями граждан: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. – М., 2017. – С.4.

тября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» путем дополнения главы X параграфом 1.1¹.

Введение представленных нововведений обусловлено необходимостью оптимизации финансового положения граждан, многие из которых в связи с экономическими и политическими изменениями в стране стали не способны самостоятельно справляться с долговыми обязательствами. Значимость законодательного нововведения проанализирована в работе Д.Г. Назарова, который пишет об интересе к данной проблеме у экспертов, возникшем еще до утверждения законопроекта. Определяя широту правоприменительной практики, автор указывает на наличие полумиллиона граждан, чье положение попадает под условия, предусмотренные новой редакцией Федерального закона. Согласно официальной статистике, по состоянию на начало 2018г. задолженность физических лиц, которые не имели возможности вносить выплаты по кредитным обязательствам, составила 32 млн руб. Дальнейшие статистические исследования позволили автору установить, что на каждые сто тысяч человек в России 34 официально признаны банкротами².

Общественные отношения названных выше физических лиц регламентируются положениями Федерального закона Российской Федерации от 26 октября 2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)». Представленным законом установлен перечень оснований, порядок, а также последовательность признания физического лица банкротом. Данную деятельность реализуют арбитражные суды. Само положение граждан определено в ст. 2, согласно которой банкротство сводится к отсутствию возможности удовлетворить в полном объеме имеющиеся долговые обязательства, а также неспособности выполнить обязанности, связанные с выплатой обязательных платежей³.

Подобная трактовка правового положения гражданина позволяет определить социальную направленность института банк-

1 Об урегулировании особенностей несостоятельности (банкротства) на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 29 июня 2015г. № 154-ФЗ// Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2015. – № 27, ст. 3945.

2 Назаров Д.Г. Особенности и тенденции банкротства физических лиц в современной России//Евразийская адвокатура. – 2018. – № 1 (32). – С. 42–44.

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

ротства физических лиц. Однако полной финансовой защищенности представленный закон гражданам не гарантирует, так как остается ряд проблемных вопросов. Проблемы вызывает необходимость предоставления доказательств финансовой несостоятельности, в качестве которых выступают документы, содержащие обязательства должника перед кредиторами. Таковыми являются договоры, судебные решения, долговые расписки. Доказывая собственную финансовую несостоятельность, гражданин должен представить документы, свидетельствующие о том, что у него имеется возможность расплатиться с финансовым управляющим¹.

Соответствующие проблемные аспекты подробно описаны в статье М.А. Зинковского, который освещает вопрос сложности поиска кредитора, обусловленную возможностью продажи долгов. Описанная ситуация приводит в ряде случаев к отсутствию возможности определить текущего кредитора, а соответственно, ограничивает право гражданина на обращение в арбитражный суд². К практическим проблемам, особенностям процедуры банкротства целесообразно отнести и то, что она достаточно дорогостоящая, поскольку в течение процедуры должник вынужден будет оплачивать услуги финансового управляющего и осуществляемую им деятельность.

Рассмотрим примерную стоимость проведения процедуры банкротства.

1. Одну из основных статей расходов составляет оплата услуг финансового управляющего – 25000 (двадцать пять тысяч) рублей за каждую стадию: за реструктуризацию долгов, реализацию имущества, мировое соглашение. К тому же нередки случаи, когда в течение одной процедуры могут встретиться несколько стадий, к примеру, участники процедуры на этапе реструктуризации долгов могут прийти к выводу о том, что разумнее будет провести реализацию имущества. При этом должнику придется оплачивать две стадии, то есть 50000 (пятьдесят тысяч) рублей.

2. Помимо оплаты услуг финансовому управляющему полагается 7 % от реализованного имущества, что, кроме увели-

1 Володкина А.И. Особенности возбуждения дел о банкротстве граждан // Арбитражные споры. – 2016. – № 3. – С. 81–94.

2 Зинковский М.А. Банкротство физического лица: первые шаги и трудности // Банковское право. – 2017. – № 2. – С. 34–39.

чения затрат должника, приводит еще и к стремлению управляющих в наиболее короткие сроки продать имущество, даже при наличии возможности восстановить платежеспособность должника.

3. Государственная пошлина в размере 300 (трехсот) рублей. Стоит отметить, что с 1 января 2017 г. размер госпошлины снижен в двадцать раз – с 6 000 (шести тысяч) рублей до 300 (трехсот) рублей.

4. Еще одной дорогостоящей процедурой является публикация сведений о признании обоснованным заявления о признании гражданина банкротом и введении реструктуризации его долгов или введении реализации имущества в газете «Коммерсантъ». Одна публикация в данном издании будет стоить 10000 (десять тысяч) рублей. При этом не всегда сразу переходят к реализации имущества, как указано выше. Бывают случаи проведения этапа реализации имущества после неудавшейся реструктуризации. В таком случае публикаций будет две, а затраты составят 20000 (двадцать тысяч) рублей.

5. Публикация сведений в Едином федеральном реестре о банкротстве также потребует затрат, ведь в среднем в рамках одного дела осуществляется шесть публикаций, а стоимость одной публикации составляет 860,35 (восемьсот шестьдесят рублей тридцать пять копеек). Следовательно, потрачено будет 5162,1 (пять тысяч сто шестьдесят два рубля одна копейка).

6. Прочие расходы составят около 2000 (двух тысяч) рублей: расходы на почту, банковские услуги, услуги связи и др.

7. Поскольку в соответствии с Налоговым кодексом Российской Федерации списание долга приравнивается к доходу, гражданин должен будет оплатить налог на доходы физических лиц в размере 13 % от суммы списанного долга.

В итоге примерная стоимость проведения процедуры банкротства составит от 100000 (ста тысяч) рублей до 140 000 (ста сорока тысяч) рублей. Кроме того, из-за низкого материального вознаграждения нередко встречаются отказы арбитражных управляющих от участия в делах о банкротстве граждан, а принудительное назначение арбитражных управляющих законом не предусмотрено¹. А.А. Алексеев находит причину отказа в иници-

¹Савельева Т.А. О некоторых проблемах применения норм законодательства о несостоятельности (банкротстве) граждан – физических лиц // Актуальные проблемы современных форм защиты прав и свобод человека и гражданина: сб.

ровании процедуры банкротства в том, что нередко физические лица, обремененные банкротным состоянием, обладают низкой правовой культурой. Это выражается в незнании законов, непонимании признаков банкротства и его последствий, юридических границ права и обязанности должника на самостоятельную подачу заявления в арбитражный суд о своем банкротстве¹.

Анализируя вышеуказанные расходы, можно сделать вывод о том, что высокая стоимость является более важной причиной того, чтобы не инициировать процедуру банкротства. По статистическим данным, 75–80 % банкротств инициируются кредиторами, банками и другими организациями. Соответственно, самими должниками инициируется лишь 15–20 %². Ведь должнику с суммой задолженности, не превышающей 300 (трехсот тысяч) рублей, нецелесообразно инициировать процедуру банкротства, поскольку затраты на ее проведение будут практически равны сумме долга.

Еще одна из наиболее значимых проблем – злоупотребление правом. Оно может встретиться на различных этапах: существует множество примеров, когда должники укрывали имеющееся у них имущество или доходы, или принимали на себя заведомо неисполнимые обязательства в целях приобретения денежных средств без намерения их возратить. В данном случае процедура банкротства становится способом ухода от долгов.

Судебная практика показывает, что нередко должники используют реструктуризацию долга как способ затягивания исполнения обязательства. Но в данной ситуации доказать недобросовестность должника невозможно, поскольку правовая природа процедуры реструктуризации направлена на погашение задолженности в длительный период³.

Анализ судебной практики также показал, что возникают сложности и при квалификации действий должника и оценке его добросовестности, при заявлении возражения относительно тре-

науч. ст. и тезисов по материалам Междунар. науч.-практ. конф. – Великий Новгород, 2017. – С. 387–392.

1 Алексеев А.А. Проблемы и особенности введения института несостоятельности (банкротства) физических лиц в России // Имущественные отношения в Российской Федерации. – 2016. – № 4. – С. 75–82.

2 Статистический бюллетень ЕФРСБ. 31 декабря 2018 г. // Федресурс. URL: <https://download.fedresurs.ru/news> (дата обращения: 20.06.2019).

3 Ахтямова А.А. Лжебанкротства граждан: анализ судебной практики // Административное право. – 2017. – № 1. – С. 56–64.

бований кредитора. Одним из оснований для признания необоснованным заявления конкурсного кредитора или уполномоченного органа является наличие между конкурсным кредитором или уполномоченным органом и гражданином спора о праве, подлежащем разрешению в порядке искового производства. Как разъяснил Верховный Суд РФ, о наличии спора о праве могут свидетельствовать любые возражения должника против требования конкурсного кредитора или уполномоченного органа, заявленные им как в устной, так и в письменной форме, касающиеся существования задолженности, ее размера и срока исполнения обязательства¹.

Толкование судами данной нормы неоднозначно. Например, должник возражал против требования банка, заявил о недействительности договоров поручительства и о несогласии с размером задолженности². Суд первой инстанции возражения должника отклонил, указав, что при рассмотрении дела в третейском суде гражданином никаких возражений заявлено не было, напротив, им признана и задолженность, и ее размер. К тому же решение третейского суда оспорено не было. Апелляционный суд с выводами суда первой инстанции не согласился, указав, что если должник воспользовался своим правом на несогласие с заявлением, сослался на недействительность договоров поручительства и неверное определение размера задолженности, то возражения нужно принять.

Суд кассационной инстанции, напротив, поддержал выводы суда первой инстанции и дополнительно подчеркнул, что при проверке судом первой инстанции обоснованности заявления банка должник представил письменный отзыв только к третьему судебному заседанию, в отзыве не раскрыл доказательств и не пояснил, в чем именно заключаются возражения по праву и размеру, какие именно имеются основания считать договоры, поручительства недействительными, не представил контррасчет задолженности; договоры поручительства и решение третейского суда в установленном порядке не оспорил; существо возражений

1 О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13 окт. 2015 г. №45// Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2015. – № 12.

2 Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 1 сент. 2016 г. по делу № А56-78500/2015. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

не осветил также ни в апелляционной жалобе, ни в судебном заседании суда кассационной инстанции, отзыв на кассационную жалобу не представил¹.

Несмотря на то, что институт банкротства физических лиц в России постоянно развивается и совершенствуется, перечисленные выше проблемы подтверждают справедливость мысли о его недостаточной целостности. Неслучайно актуальным остается определение и разрешение проблемных вопросов в данной сфере. Одним из примеров разрешения проблем является принятие Федерального закона «О внесении изменения в статью 333.21 части второй Налогового кодекса Российской Федерации» от 30 ноября 2016 г. №407-ФЗ. Вследствие этого сумма государственной пошлины для открытия процедуры банкротства была снижена в 20 раз и с 1 января 2017 г. составляет 300 (триста) рублей. Данный закон стал хоть и небольшим, но все-таки шагом на пути к упрощению процедуры банкротства.

Вместе с тем существуют и негативные тенденции. К примеру, с 1 апреля 2019 г. стоимость публикации сведений в Едином федеральном реестре о банкротстве выросла от 805 рублей², в том числе НДС 18 %, до 860,35, в том числе НДС 20 %³. Поиск направлений оптимизации работы института банкротства физических лиц связан с анализом аналогичного правового института в зарубежных государствах, в том числе в США, где процедура освобождения граждан от долгов насчитывает длительную историю. Социальная направленность данного института определяет необходимость разграничения основных принципов проведения процедуры банкротства физических и юридических лиц⁴.

1Боровая А.А. Некоторые особенности рассмотрения споров о банкротстве физических лиц // Арбитражные споры. – 2017. – № 2. – С. 5–15.

2 Приложение № 1 к Приказу Единого федерального реестра юридически значимых сведений о фактах деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и иных субъектов экономической деятельности № 105-Пр от 17 октября 2017 г. // Федресурс. URL: <https://fedresurs.com/files/disclosure-manual.pdf> (дата обращения: 20.06.2019).

3 Приложение № 1 к Приказу Единого федерального реестра юридически значимых сведений о фактах деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и иных субъектов экономической деятельности № 34-Пр от 15 марта 2019 г. // Федресурс. URL: <https://fedresurs.ru/helps/Sfacts> (дата обращения: 20.06.2019).

4Королев В.В. Банкротство физических лиц по законам США // Бизнес в законе. – 2007. – № 3. – С. 233–235.

Для разрешения обозначенных в данной статье проблем предлагаем следующее:

1. Распространение актуальной и доходчивой информации о данном институте на официальных источниках. Активизация информационно-просветительской работы позволит минимизировать финансовую и правовую безграмотность населения.

2. Введение упрощенной процедуры начала банкротства, в том числе за счет уменьшения количества необходимых документов.

3. Ослабление взаимосвязи между вознаграждением финансового управляющего и стоимостью реализованного имущества, что возможно сделать путем снижения от 7 % стоимости реализованного имущества до 2 %. Кроме того, это позволит дополнительно снизить затраты должника.

4. Введение фиксированной суммы оплаты услуг финансового управляющего, которая предполагает отказ от действующей поэтапной оплаты. Преимуществом подобной системы оплаты станет возможность открытого выбора финансового управляющего.

Библиографический список

1. *Алексеев А.А.* Проблемы и особенности введения института несостоятельности (банкротства) физических лиц в России // Имущественные отношения в Российской Федерации. – 2016. – № 4. – С. 75–82.

2. *Алфёрова Л.М.* Конкурсная правосубъектность должников – физических лиц; особенность реализации отдельными категориями граждан: автореф. дис. ...канд. юрид. наук. – М., 2017. – 33с.

3. *Ахтямова Л.А.* Лжебанкротства граждан: анализ судебной практики // Административное право. – 2017. – № 1. – С. 56–64.

4. *Боровая А.А.* Некоторые особенности рассмотрения споров о банкротстве физических лиц // Арбитражные споры. – 2017. – № 2. – С. 5–15.

5. *Володкина А.И.* Особенности возбуждения дел о банкротстве граждан // Арбитражные споры. – 2016. – № 3. – С. 81–94.

6. *Зинковский М.А.* Банкротство физического лица: первые шаги и трудности // Банковское право. – 2017. – № 2. – С. 34–39.

7. *Королев В.В.* Банкротство физических лиц по законам США // Бизнес в законе. – 2007. – № 3. – С. 233–235.

8. *Назаров Д.Г.* Особенности и тенденции банкротства физических лиц в современной России //Евразийская адвокатура. – 2018. – № 1 (32). – С. 42–44.

9. *Савельева Т.А.* О некоторых проблемах применения норм законодательства о несостоятельности (банкротстве) граждан – физических лиц// Актуальные проблемы современных форм защиты прав и свобод человека и гражданина: сб. науч. ст. и тезисов по материалам Междунар. науч.-практ. конф. – Великий Новгород, 2017.– С. 387–392.

Ю. А. Приймак

аспирант кафедры экономики, управления и права
Ростовского государственного университета
путей сообщения
venena.93@mail.ru

**ВЗАИМОСВЯЗЬ МЕЖДУ СУЩНОСТЬЮ, ФОРМОЙ
И ФУНКЦИЯМИ ГОСУДАРСТВА, А ТАКЖЕ ФАКТОРЫ,
ВЛИЯЮЩИЕ НА ЭВОЛЮЦИЮ ФУНКЦИЙ ГОСУДАРСТВА**

**RELATIONSHIP BETWEEN NATURE,
FORM AND FUNCTIONS OF THE STATE, FACTORS
INFLUENCING THE EVOLUTION OF STATE FUNCTIONS**

Аннотация: В статье рассмотрены основополагающие вопросы о государстве, его сущности, формах и функциях, которые актуальны и в настоящее время, на данном этапе развития Российской Федерации. Анализ этого института позволяет взглянуть на государство не только со стороны его формы, внутреннего строения и содержания, но и увидеть его в несколько ином аспекте, с позиции разносторонней деятельности, функционирования. В современной России наблюдается тенденция развития таких функций, как взаимосвязанность, скоординированность, единство целевой направленности функций государства.

Ключевые слова: сущность государства; государственные режимы; функции государства; форма осуществления функций государства; эволюция функций государства; информатизация общества; правотворческая государственная деятельность; правоохранительная государственная деятельность; правообеспечительная государственная деятельность; цивилизация.

Annotation: In this article the issues of the state, its essence, forms, fundamental functions are studied. The analysis of this institution allows us to look at state not only from its shape, internal structure and content, but also to the diverse activities, functioning. In the modern Russian state observed trends in the development of its functions, such as connectivity, coherence, unity of focus functions of the state.

Keywords: the essence of the state; government regimes; state functions; form of state functions; forms of exercise of functions the evolution of state functions; developing informatization of society; legislative state activity; law enforcement government activities law enforcement state activities.

Познание сущности государства – одна из важнейших целей в теории государства и права. Нельзя ограничиваться изучением только внешних, очевидных, наглядных выражений и проявлений сущностной стороны государства, поскольку в противном случае останется невыясненным, непонятым предмет теории.

История анализа философской категории «сущность» насчитывает не одну тысячу лет. В середине XX в. и позднее некоторые философы отрицали научную и познавательную ценность этой категории, видя в ней интеллектуальную конструкцию для классификации и систематизации явлений и фактов. Если отвлечься от многочисленных философских дискуссий, посвященных этой проблеме, то можно согласиться с подходом, согласно которому сущность – стержень, основа вещи. Сущность – закон бытия вещи. Без сущности вещь перестает быть собою. Только познание сущности во всех внешних формах ее проявления позволит составить адекватное научное представление о вещи.

Путь к познанию сущности государства возможен под таким внешним выражением качественной, сущностной стороны государства, как форма правления, форма государственного устройства, государственный режим, государственный аппарат, государственный орган, функции государства и др. Именно на этих ступенях познания обнаруживают себя сущностные свойства государства. Следует отметить, что на этих ступенях (формы, функции и т. д.) сущность государства, то есть наиболее характерное, значимое в нем, что определяет его содержание, социальное назначение и функционирование¹, не всегда проявляется точно. Такая исходная методологическая, теоретико-познавательная позиция позволяет сделать следующий вывод. Сущность государства – это государственная (политическая) власть. Государство по своей сущности является политическим властным суверенным институтом (организацией), к какому бы типу или исторической эпохе мы не обратились.

Любые варианты монархии или республики – это внешнее оформление властной сущности государства, а наглядные способы проявления его свойств – демократический, авторитарный или тоталитарный государственные режимы. Унитаризм или федерация – внешнее оформление государственной власти. Очеви-

Щечоев В. К., Швандерова А. Р. Теория государства и права: учебник. – М.: Прометей, 2017. – С. 53–54.

ден ответ на вопрос «Что значит взять государственную власть в свои руки?». Это означает подчинить себе государственный аппарат. Понятен и вопрос «Что значит утратить государственную власть?», предусматривающий следующий ответ: потерять контроль над государственным аппаратом. В признаках государства также выражается его сущность. Правда, нельзя забывать о том, что природа сущности государства не всегда находит точное выражение во внешних проявлениях и формах. Так, демократическая в сущности государственная власть может внешне выступать как один из вариантов монархии, тогда как республика может являться формой тоталитарного по своей сущности государства. Примеры тому – современные Швеция и КНДР¹.

В отечественной юридической литературе нередко высказывается мысль, согласно которой в государстве необходимо выделять несколько сущностей². При этом названа общечеловеческая сущность, общесоциальная сущность, классовая сущность. Теоретические корни данной позиции восходят к идее Маркса о классовой природе государства, которое, с одной стороны, выполняет так называемые общие дела, а с другой – реализует, прежде всего, интересы господствующего класса. В контексте этой идеи находится и известный ленинский философский тезис о движении в процессе познания от сущности первого порядка к сущности второго порядка и т. д.

Итак, методологически верна точка зрения, согласно которой у любой вещи, не исключая государства, одна сущность, то есть одна основа, один закон бытия. Вместе с тем в каждый конкретно-исторический период сущность государства, государственная власть могут иметь преимущественно узкоклассовый или даже даже коопартийный характер, демократическую или теократическую природу. Но во всех названных случаях государство остается по своей сущности организацией политической власти.

Функции государства тесно связаны с сущностью, социальным назначением и задачами государства. По замечанию В. М. Корельского, между сущностью и функциями государства нет никаких промежуточных звеньев, поэтому, как ничто другое, функ-

1 Ельцов А. В. Природа и сущность государства как основания выделения системообразующих функций государства // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 4. – С. 3.

2 Оксамытний В. В. Общая теория государства и права: учебник. М.: Юнити-Дана. 2011. – С. 204.

ции позволяют проникнуть в сущность государства, вскрыть то главное, что его характеризует, выявить основные, определяющие черты и связи¹.

Функции государства осуществляются в определенных формах и определенными методами. Формы осуществления функций характеризуют связь государства с правом, как одним из основных средств властвования. Через право государство проводит в жизнь свои функции, решает экономические, политические, идеологические задачи. В одних случаях издает юридические нормы, в других – организует их исполнение, в третьих – обеспечивает, охраняет их². В зависимости от этого различают три основные формы осуществления функций:

1) правотворческая – государственная деятельность, выражающаяся в разработке и принятии юридических норм, в которых закрепляются программы деятельности людей; заключается в издании нормативных актов, то есть актов, устанавливающих новые нормы, изменяющих или отменяющих старые. Право рассматривается как функции государства, имеющего легальные полномочия по определению правоустановок;

2) правоохранительная – государственная деятельность, выражающаяся, как правило, в контроле и надзоре за соблюдением и исполнением норм, а также в применении принудительных мер к их нарушителям; в процессе реализации данной функции решаются юридические дела, связанные с применением юридических санкций, спорами между отдельными лицами и т. д.;

3) правообеспечительная – государственная деятельность, выражающаяся в принятии мер по исполнению норм права, в основном в издании властных индивидуальных актов, то есть актов, рассчитанных только на данный, индивидуальный случай (например, издание разового планового акта по строительству, назначение гражданина на должность).

Прокомментируем названные формы на примере экологической функции современной России. Так, первоначально законодательные органы должны принять соответствующую норма-

1 Корельский В. М. Функции государства // Теория государства и права / под ред. В. М. Корельского, В. Д. Перевалова. – М.: ИНФРА-М – НОРМА, 1998. – С. 108.

2 Боженок С. Я. О критериях классификации функций государства // Российский следователь. – 2009. – № 11. – С. 37.

тивно-правовую базу (Закон РСФСР «Об охране окружающей природной среды» от 19 декабря 1991 г. и др.)¹. Затем создаются и действуют соответствующие государственные органы – Министерство природных ресурсов РФ, Федеральная служба России по гидрометеорологии и мониторингу окружающей среды², органы власти субъектов Федерации (поскольку природопользование, охрана окружающей среды и обеспечение экологической безопасности в соответствии с Конституцией РФ³ находятся в настоящее время в ведении Российской Федерации и ее субъектов).

Г. Ф. Шершеневич⁴ различал следующие три основные функции государственной власти: установление норм права, охрана норм права от возможных нарушений, применение норм права к отдельным жизненным случаям. В соответствии с указанными функциями ученый различал три стороны власти: законодательную, исполнительную и судебную. В этом, по его мнению, проявлялись три формы деятельности единой, неделимой государственной власти. Точку зрения знаменитого французского ученого XVIII в. Монтескье о необходимости разделения власти на три ветви он считал «теоритически ошибочной, а потому и практически не пригодной»⁵. Свою позицию аргументировал тем, что не способны одновременно существовать три равные по силе власти. Настоящей властью может быть только одна – наиболее сильная, а остальные вынуждены ей подчиниться. Он считал, что государственная власть должна быть едина.

Функции государства подвергаются не только влиянию собственно государственных изменений, происходящих в нем, но и изменений внешних условий его существования, внешней среды, в которой оно «живет», действует. Для определения этого влияния в теории государства используется понятие эволюции функций государства, включающее в себя развитие и изменение функций

1 Бринчук М. М. Экологическое право (право окружающей среды). – М.: Юристъ, 1998. – С. 652–664.

2 О системе и структуре федеральных законов исполнительной власти: указ Президента РФ от 09 марта 2004 г. № 314 // Собр. законодательства Рос. Федерации. – № 11. – 2004, ст. 945.

3 Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 31, ст. 4398.

4 Шершеневич Г. Ф. Общее учение о праве и государстве: лекции. – М.: Типография Т-ва И. Д. Сытина, 1908.

5 Мишин А. А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник. М.: Юстицинформ, 2009. – С. 115–118.

как под воздействием содержательных и формальных характеристик государства, так и со стороны развивающейся внешней среды.

Прежде всего, на соответствующие функции оказывает определяющее влияние научно-техническое, интеллектуальное развитие всей цивилизации. Функции всех, без исключения, современных государств подвержены двоякому воздействию научно-технических достижений XX века. С одной стороны, появляется жизненно важное направление деятельности государства: поддержка науки, особенно фундаментальной, использование ее результатов, развитие и обогащение интеллектуального потенциала общества. С другой – ограничение опасности, которая проистекает от неконтролируемого появления и использования современных научно-технических достижений, в частности, в сферах ядерных технологий, генетики, медицинской биологии и др. В науке для государства появляется новая область деятельности – поддержка и защита интеллектуальной собственности, то есть создание условий для успешной научной деятельности, охрана принадлежности результатов научного труда их создателям, обеспечение справедливой оценки этого труда и достойного вознаграждения за использование его результатов.

В XX веке цивилизация подвергалась испытаниям, вызванным социальной борьбой вокруг государственной (общественной) и частной собственности (появление государств социалистического типа, возрождение частной собственности во многих государствах после крушения тоталитарного социализма, формирование в этой связи новых правовых систем и т. д.). Но XXI век будет характеризоваться социальными столкновениями в сфере вещной и интеллектуальной собственности, а не только в сфере частной и государственной, как было ранее.

Не менее важна является деятельность государства по ограничению вредных последствий научно-технического прогресса, особенно в современных областях знания (генетике, медицинской биологии и др.). Формируется новое научное направление – биоэтика, связанная с трансплантацией органов человека, изменением полов, искусственным оплодотворением, возникают проблемы эвтаназии. Без контролирующего и регламентирующего государственного вмешательства в данное направление также не обойтись.

Определяющее влияние на эволюцию функций государства оказывает и экологический фактор. Суть влияния заключается в

том, что если каждое современное государство не возьмет на себя обязанность поддерживать условия существования людей на собственной территории, а также не станет взаимодействовать с другими государствами в сохранении общепланетарной среды существования человечества, то в самое ближайшее время неминуем общецивилизационный коллапс, глобальный кризис. Таков современный экологический императив в его государственном преломлении. Радиоактивные отходы, промышленное загрязнение водных и воздушных ресурсов, иные неблагоприятные последствия – ужасающие реалии существования человека в современном мире.

К новой эволюции функций государств подталкивает и развивающаяся информатизация общества, создание баз данных, всепланетных информационных систем, формирование общепланетного информационного пространства. Но, безусловно, самое мощное влияние на эволюцию функций государств оказывает объективная потребность исключить саму возможность использования ядерного и другого оружия массового поражения, устранить опасность бесконтрольного использования ядерных, химических и иных технологий¹. Эволюция функций затрагивает сегодня в той или иной степени все без исключения государства. Вместе с тем происходит эволюция функций, происходящая в отношении отдельных государств, особенно в экологической области, в частности, если конкретные общества развиваются в направлении рыночной экономики, переходят от социалистических, распределительных отношений к товарно-денежным, от тоталитарных режимов к либерально-демократическим.

Изучение эволюции функций государства, практическое использование научных знаний в этом направлении предполагает, прежде всего, упорядочение соответствующего государственно-правового материала, накопленного теорией государства.

Библиографический список

1. *Боженок С. Я.* О критериях классификации функций государства // Российский следователь. – 2009. – № 11. – С. 37–40.
2. *Бринчук М. М.* Экологическое право (право окружающей

¹ Тонков Е. Е. Юридические формы государственной деятельности и функции государства: проблемы соотношения // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 1. – С. 3.

среды): учебник. – М.: Юрист, 1998. – 688 с.

3. *Ельцов А. В.* Природа и сущность государства как основания выделения системообразующих функций государства // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 4. – С. 3–6.

4. *Корельский В. М.* Функции государства // Теория государства и права / под ред. В. М. Корельского, В. Д. Первалова. – М.: ИНФРА-М – НОРМА, 1998. – 570 с.

5. *Мишин А. А.* Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник. М.: Юстицинформ, 2009. – 559 с.

6. *Оксамытный В. В.* Общая теория государства и права: учебник. – М.: Юнити-Дана, 2011. – 511 с.

7. *Тонков Е. Е.* Юридические формы государственной деятельности и функции государства: проблемы соотношения // Государственная власть и местное самоуправление. – 2010. – № 1. – С. 3–7.

8. *Цечоев В. К., Швандерова А. Р.* Теория государства и права: учебник. – М.: Прометей, 2017. – 330 с.

9. *Шершеневич Г. Ф.* Общее учение о праве и государстве: лекции. – М.: Типография Т-ва И. Д. Сытина, 1908. – 159 с.

С. А. Серебрякова

аспирант

кафедры гражданского права

Кубанского государственного

аграрного университета имени И.Т. Трубилина

1@ssakrd.ru

**ДОГОВОР ЭНЕРГОСНАБЖЕНИЯ:
ВИДЫ И ПОРЯДОК ЗАКЛЮЧЕНИЯ С ПОТРЕБИТЕЛЕМ**

**ENERGY SUPPLY CONTRACT: TYPES AND PROCEDURE
OF CONCLUSION WITH THE CONSUMER**

В статье рассмотрены вопросы нормативно-технического и правового порядка заключения договора энергоснабжения. Особое внимание уделено видам договора энергоснабжения и его квалифицирующим признакам. Охарактеризован порядок технологического присоединения при заключении договора энергоснабжения. Анализируется фактическое перекладывание обязанности гарантирующего поставщика при исполнении заключенного с потребителем договора энергоснабжения на сетевую организацию. Разграничение целого ряда функций между сетевой и сбытовой компаниями ставит конечного потребителя электроэнергии в затруднительное положение и существенно затягивает сроки заключения договора энергоснабжения, а также вызывает правовую неопределенность при установлении порядка подключения к сетям. Автором статьи предлагается передать полномочия по технологическому присоединению потребителя от сетевой компании к гарантирующему поставщику.

Ключевые слова: договор энергоснабжения; технологическое присоединение; снабжение энергоресурсами; договор купли-продажи; энергетические устройства; технические условия; сетевая компания; заключение договора; энергосбытовая компания; электрическая энергия.

The article considers issues of normative-technical and legal procedure of conclusion of power supply contract. Special attention is paid to the types of power supply contract and its qualifying features. Procedure of technological connection at conclusion of power supply contract is described. The actual transfer of responsibility of a guaranteeing supplier when executing an energy supply contract concluded with the consumer to a network organization is analyzed. Distinction of a number of functions between the grid and sales company puts the end user of electricity in a difficult situation and significantly delays the terms of conclusion of an energy supply contract, as well as causes legal uncertainty when establishing the procedure for connecting to the networks. The author of the article proposes to

transfer authorities for technological connection of the consumer from the grid company to the guaranteeing supplier.

Keywords: energy supply contract; technological connection; energy supply; purchase and sale contract; energy devices; technical specifications; grid company; contract conclusion; energy sales company; electric energy.

З а последние годы в сфере энергетики произошли существенные изменения, связанные с появлением возобновляемых источников и внедрением новых научных технологий. Договор энергоснабжения в настоящее время является базисом развития экономики ввиду его значимости для снабжения энергоресурсами субъектов предпринимательской деятельности и физических лиц.

Следует отметить, что отношения сторон по договору энергоснабжения регулируются не только общими нормами Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ), но в большей степени специальными нормативно-правовыми актами, которые по своей силе обладают преимуществом по отношению к общим нормам. Так, нормы гражданского права России выполняют подчиненное значение в регулировании отношений по договору энергоснабжения. Главенствующее место занимает специальное законодательство: Федеральный закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике»¹ и принятые в его развитие подзаконные нормативные акты.

Действующим законодательством, регулирующим правоотношения в электроэнергетике, закреплена возможность заключения на рынке электроэнергии различных договорных конструкций: договора купли-продажи электроэнергии, договора поставки электроэнергии, договора энергоснабжения, договора оказания услуг по передаче электрической энергии, смешанных договоров и др. Проявляется тенденция к расширению круга используемых в исследуемой сфере договоров². Так, договор энергоснабжения, регулируемый нормами ГК РФ (ст. 539–548), охватывает и ряд других договоров, осуществляющих передачу продукции через присоединенную сеть: газоснабжения, водоснабжения, поставки нефтепродуктов по трубам и т.д.

¹ Об электроэнергетике: федер. закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ (последняя редакция). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Шевченко А.И. Актуальные направления в исследовании проблем, связанных с совершенствованием правового регулирования отношений в сфере энергетики // Юрист. – 2011. – № 11. – С. 11.

Нельзя не учитывать постановление Правительства РФ от 4 мая 2012 г. № 442, пп. 28, 29 «Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии»¹, в котором указывается о публичности договора энергоснабжения. Следует иметь в виду, что договор энергоснабжения считается заключенным с момента получения лицом, направившим оферту (предложение о заключении договора), акцепта (ответа лица, которому адресована оферта, о ее принятии).

Однако стороны при заключении договора энергоснабжения должны согласовать все его существенные условия. Уместно вспомнить квалифицирующие признаки договора энергоснабжения: наличие приборов учета, порядок ограничения подачи электрической энергии, наличие энергопринимающих устройств, определение границ балансовой принадлежности, выделенные права сетевой компании, проведение плановых и внеплановых проверок, осуществление снабжения энергией через присоединенную сеть. Так энергосбытовая компания обязана заключить договор энергоснабжения с любым потребителем. При этом важно соблюдение двух существенных условий. Одним из названных условий является необходимость присоединения к объектам электросетевого хозяйства энергопринимающих устройств потребителя, а также заключение договора об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям сетевой организации. Другое существенное условие – нахождение в зоне деятельности сбытовой компании точки поставки потребителя. Определяется такое местоположение актом разграничения балансовой принадлежности.

Попытаемся разобраться в вопросе о порядке заключения договора энергоснабжения. Обращает на себя внимание тот факт, что потребитель для заключения договора энергоснабжения прикладывает к заявлению документ, подтверждающий технологическое присоединение к объектам электросетевого хозяйства.

Целесообразно учитывать, что технологическое присоединение энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, сетевых организаций к электрическим сетям осуществляется согласно

¹ О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии: постановление Правительства РФ от 4 мая 2012 г. № 442 (с изменениями и дополнениями). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Федеральному закону «Об электроэнергетике»¹ в порядке, предусмотренном «Правилами технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям», утвержденными постановлением Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 861 (далее – Правила)².

Порядок технологического присоединения осуществляется на основании договора, заключаемого между сетевой организацией и заявителем (физическим лицом, субъектом предпринимательской деятельности). Срок технологического присоединения в договоре устанавливается в соответствии с Правилами. Так, потребитель подает в сетевую компанию заявку на технологическое присоединение, сетевая компания, в свою очередь, направляет заявителю проект договора, в том числе технические условия (далее – ТУ), с приведенным перечнем мероприятий, которые должны быть выполнены как со стороны сетевой организации, так и со стороны потребителя. После проведенных со всех сторон необходимых действий по технологическому присоединению сетевой компанией выдается акт разграничения балансовой принадлежности и акт эксплуатационной ответственности.

По завершении процедуры технологического присоединения, потребитель заключает договор с гарантирующим поставщиком электрической энергии (сбытовой компанией). Необходимо иметь в виду, что, согласно п.34 «Основных положений функционирования розничных рынков электрической энергии», утвержденных постановлением Правительства РФ от 4 мая 2012 г. №

1 Об электроэнергетике: федер. закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ (последняя редакция). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2 Об утверждении Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, Правил недискриминационного доступа к услугам по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике и оказания этих услуг, Правил недискриминационного доступа к услугам администратора торговой системы оптового рынка и оказания этих услуг и Правил технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям: постановление Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 861 (в ред. от 22 июня 2019 г.). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

442¹, непредоставление потребителем акта об осуществлении технологического присоединения, является основанием для отказа гарантирующего поставщика в заключении договора энергоснабжения.

В контексте темы нашей статьи приведем пример из судебной практики по делу № А66-5401/2017, рассмотренному Арбитражным судом Тверской области, а также постановление Девятнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу №А14-14357/2019. Из содержания указанных судебных актов следует, что в связи с отсутствием акта об осуществлении технологического присоединения суд отказал потребителям в заключении договора энергоснабжения.

На основании вышеизложенного очевиден тот факт, что для заключения договора энергоснабжения между гарантирующим поставщиком и потребителем основополагающим является наличие у потребителя энергопринимающего устройства, присоединенного к сетям энергоснабжающей компании, с необходимым учетом объема потребляемой электроэнергии. Таким образом, потребитель заключает договор энергоснабжения с гарантирующим поставщиком. В свою очередь, энергосбытовая компания заключает с сетевой организацией договор оказания услуг по передаче электрической энергии в интересах данных потребителей, то есть можно утверждать, что гарантирующий поставщик осуществляет перепродажу услуги. При построении такой модели взаимоотношений конечный потребитель электроэнергии не вступает в непосредственные правовые отношения с сетевыми организациями.

С правовой точки зрения гарантирующий поставщик для исполнения заключенного с потребителем договора энергоснабжения фактически перекладывает определенную часть своих обязательств на сетевую организацию. Отношения между гарантирующими поставщиками и сетевыми организациями регламентируются заключенными между ними договорами возмездного оказания услуг по передаче электроэнергии².

В качестве обобщения проведенного анализа нормативной

1 О функционировании розничных рынков электрической энергии, полном и (или) частичном ограничении режима потребления электрической энергии (с изменениями и дополнениями): постановление Правительства РФ от 4 мая 2012 г. № 442. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2 Попондопуло В. Ф. Система договоров в сфере электроэнергетики // Энергетика и право: материалы III Междунар. науч.-практ. конф. Вып. 2 / под ред. П.Г. Лахно. – М.: Новая правовая культура. – 2009. – С. 194.

базы, регулирующей отношения в сфере энергетики при заключении договора энергоснабжения, можно сделать следующие выводы. Во-первых, напрямую, без согласования с сетевой компанией технических условий и заключенного договора технологического присоединения, потребитель не может обратиться к гарантирующему поставщику для заключения договора энергоснабжения. Во-вторых, потребитель фактически несет юридическую ответственность перед двумя коммерческими структурами. В-третьих, разграничение между двумя хозяйствующими субъектами (сетевая и сбытовая компании) целого ряда функций ставит конечного потребителя электроэнергии в затруднительное положение и существенно расширяет временные рамки заключения договора энергоснабжения, приводит к правовой неопределенности при установлении порядка подключения к сетям и пользования услугами по передаче электрической энергии.

Полагаем, целесообразно создать потребителю условия, при которых одна организация сможет производить все необходимые действия по технологическому присоединению потребителя к сети и заключению с ним договора энергоснабжения. Добиться такого результата будет возможно только при передаче полномочий по технологическому присоединению потребителя от сетевой компании к гарантирующему поставщику.

Библиографический список

1. *Брагинский М.И.* Договорное право. Общие положения. Кн. 1. – М.: Статут, 2011. – 847 с.
2. *Запруднов А.А.* Договор оказания услуг по передаче электрической энергии в российском гражданском праве: понятие и правовая природа // Юрист. – 2009. – С. 37–40.
3. *Попондопуло В.Ф.* Система договоров в сфере электроэнергетики // Энергетика и право: материалы III Междунар. науч.-практ. конф. Вып. 2 / под ред. П.Г. Лахно. – М.: Новая правовая культура. – 2009. – 623 с.
4. *Шевченко Л.И.* Актуальные направления в исследовании проблем, связанных с совершенствованием правового регулирования отношений в сфере энергетики // Юрист. – 2011. – № 11. – С. 11–16.

А. Р. Чиришьян

аспирант

кафедры гражданского права Кубанского государственного аграрного университета
имени И. Т. Трубилина
tarhanluagr@yandex.ru

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ
МИКРОГЕНЕРАЦИИ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ
ВОЗОБНОВЛЯЕМЫХ ИСТОЧНИКОВ ЭНЕРГИИ**

**SOME FEATURES OF CONCLUSION AND PERFORMANCE
OF THE ENERGY SERVICE AGREEMENT**

В статье рассмотрены некоторые правовые проблемы развития микрогенерации с использованием возобновляемых источников энергии. Особый акцент сделан на положениях о микрогенерации, что обусловлено принятием в конце 2019 г. Федерального закона № 471-ФЗ, внесшего соответствующие изменения в Федеральный закон «Об электроэнергетике» в части развития микрогенерации. Автором проведен анализ как отечественного, так и зарубежного законодательства, изложены мнения различных ученых в рамках темы исследования. Пристальное внимание уделено вопросу о необходимости совершенствования действующего законодательства, правового регулирования деятельности в рамках развития микрогенерации с использованием возобновляемых источников энергии в Российской Федерации.

Ключевые слова: энергетическое право; микрогенерация; энерго-снабжение; децентрализованная энергетика; распределенная энергетика; энергосбережение; невозобновляемые ресурсы; присоединенная сеть; возобновляемые источники энергии.

The article considers some legal problems of development of microgeneration using renewable energy sources. Special emphasis is placed on the provisions on microgeneration, which is due to the adoption in late 2019 of the Federal Law № 471-FZ, which made the appropriate changes to the Federal Law "On Electricity" in the development of microgeneration. The author has carried out the analysis of both domestic and foreign legislation, opinions of various scientists within the limits of a research theme are stated. Close attention is given to a question on necessity of perfection of the current legislation, legal regulation of activity within the limits of development of microgeneration with use of renewable energy sources in the Russian Federation.

Keywords: energy law; microgeneration; energy supply; decentralized energy; distributed energy; energy saving; non-renewable resources; connected network; renewable energy sources.

Микрогенерация представляет собой производство электроэнергии объектами небольшой мощности. В частности, к ней относятся объекты, мощность которых составляет до 15 кВт, установленные у потребителей и используемые ими для собственных бытовых целей. Данная технология является достаточно новой и активно развивающейся в настоящее время. Под ней понимается создание собственных небольших электростанций, существующих на базе отдельного домохозяйства. Создание данных объектов способствует разрешению проблем как конечных потребителей, так и области в целом.

Данная технология относится к области децентрализованной энергетики, а именно – к распределенной энергетике. Как правило, производство электроэнергии происходит в непосредственной близости от места ее потребления. При этом с каждым годом становится все острее проблема ее развития в связи с использованием возобновляемых источников энергии. Как и все новые технологии в сфере энергетики, они нуждаются и в дополнительной поддержке, и в четком правовом регулировании.

По мнению исследователей, в настоящее время наблюдается существенное истощение природных энергоносителей. Ввиду этого активнее используются возобновляемые источники энергии. Вместе с тем на современном этапе доля возобновляемых источников энергии составляет лишь чуть более 6 % от мировой энергии. Возобновляемые источники энергии включают в себя ту энергию, которая производится благодаря различным природным процессам, не связанным с использованием невозобновляемых ресурсов¹.

Анализируя мировую практику микрогенерации, необходимо заметить, что она существует приблизительно тридцать лет. Например, около 900 000 домов в Великобритании оборудованы солнечными панелями, в Германии число данных установок составляет уже более миллиона, а в США – 1,5 миллиона². В мире долгие годы микрогенерация с использованием возобновляемых источников энергии существовала исключительно за счет мер государственной поддержки. Однако с учетом развития технического прогресса во многих странах мира такого рода поддержка

¹ Папенов К.В., Казанцева А.Н. Государственная поддержка развития альтернативной энергетики // Предпринимательское право. – 2016. – № 2. – С. 44.

² Ланьшина Т.А. ВИЭ для простых смертных: микрогенерация в частном секторе // Экология и право. – № 7. – 2019. – С. 34.

отменена для промышленных объектов, но для населения она сохраняет свою актуальность.

Правовое развитие Российской Федерации в сфере микрогенерации с использованием возобновляемых источников энергии сильно отстало от мировых тенденций в целом. В течение длительного времени не было закреплено механизмов для перехода на возобновляемые источники энергии как промышленных объектов, так и отдельных домохозяйств. Вместе с тем известен опыт работы компании «Своя энергия» в Краснодарском крае, которая реализовала некоторые проекты по автономной микрогенерации отдельных домовладений, дач, крестьянско-фермерских хозяйств, а также гостевых домов с использованием таких возобновляемых источников энергии, как солнечные панели и ветроэнергетические установки мощностью в несколько киловатт. При этом без соответствующей поддержки собственники зачастую прибегали к таким мерам энергообеспечения, в том числе ввиду недоступности традиционных источников энергии.

В России только в 2019 г. в Государственную Думу был внесен законопроект и принят 27 декабря 2019 г. Федеральный закон № 471-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об электроэнергетике» в части развития микрогенерации»¹. Указанный акт не является объемным, состоит фактически из одной статьи (вторая статья устанавливает дату вступления закона в действие), которой вносятся соответствующие изменения в Федеральный закон от «Об электроэнергетике»². Данным нормативным актом, наконец, официально закреплено понятие объекта микрогенерации, которое до недавнего времени отсутствовало не только в действующем законодательстве, но практически не встречалось в теоретических исследованиях, посвященных правовым вопросам развития микрогенерации с использованием возобновляемых источников энергии.

Нельзя не отметить исследования, проведенные в этой области профессором В. П. Камышанским, который в своей работе «Гражданско-правовое стимулирование энергоснабжения с использованием возобновляемых источников энергии как формы

¹ О внесении изменений в Федеральный закон «Об электроэнергетике» в части развития микрогенерации: федер.закон от 27 декабря 2019 г. № 471-ФЗ // Рос. газ. – 2019. – 30 декабря.

² Об электроэнергетике: федер.закон от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ с изм. и доп. от 27 декабря 2019 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2003. – № 13, ст. 1177.

энергосбережения» предложил авторское определение объекта микрoгенерации. В рамках этого определения объектом микрoгенерации признан объект по производству электрической энергии мощностью до 25 кВт, осуществляющий деятельность по производству электроэнергии с использованием возобновляемых источников энергии прежде всего для собственных нужд, а также для реализации излишков энергии на розничных рынках через присоединенную сеть¹. Кроме того, Владимир Павлович обосновал вывод о необходимости развития альтернативной энергетики, которая стимулирует развитие и внедрение высокотехнологичных достижений в области предпринимательства и может служить катализатором ускорения смены всего технологического уклада отечественной экономики. Соответствующее исследование проведено до момента внесения рассматриваемого законопроекта в Государственную Думу.

Однако, к сожалению, не все из указанных положений были приняты, что следует из определения, изложенного в начале нашей статьи. Обратим внимание на тот факт, что под объектом микрoгенерации в рамках принятого закона понимается объект по производству установленной мощностью до 15 кВт, а не до 25 кВт, как предлагалось ученым и отражено в первоначальных проектах, что существенно ограничивает возможности лиц по внедрению новых технологий. При этом в законе речь идет об объектах микрoгенерации не только как объектах с использованием возобновляемых источников энергии, но и как о любых иных генерирующих электроэнергию объектах. Полагаем, что в данном случае теряется основной смысл изменений в электроэнергетике в рамках развития микрoгенерации как одного из этапов по развитию новых технологий, связанных с использованием возобновляемых источников энергии.

Принятый нормативный акт допускает возможность подключения к сети микрoгенерации, а также продажи излишков сгенерированной электрической энергии гарантирующим поставщикам. Вместе с тем приведенные положения не распространяются на многоквартирные дома, поскольку в законе указано, что произведенная электроэнергия может быть использована с целью продажи в ряде случаев. В частности, если объем вы-

¹Камышанский В. П. Гражданско-правовое стимулирование энергоснабжения с использованием возобновляемых источников энергии как формы энергосбережения // Гражданское право. – 2018. – № 4. – С. 8.

дачи электрической энергии объектом в электрическую сеть не превышает величину максимальной присоединенной мощности энергопринимающих устройств указанного потребителя, составляя не более 15 кВт, и если для выдачи электрической энергии такого объекта в электрическую сеть не применяется электрическое оборудование, предназначенное для обслуживания более одного помещения в здании, в том числе входящее в состав общего имущества многоквартирного дома. В многоквартирном доме вполне может использоваться для выдачи электрической энергии объекта в электрическую сеть оборудование, предназначенное для обслуживания более одного помещения в здании. Считаем, что данное положение также в значительной степени ограничивает возможность применения прогрессивных норм закона.

Чтобы принятый закон работал в полной мере, необходимо, с нашей точки зрения, принятие дополнительных подзаконных актов, которые бы позволили учитывать схемы расчета цен на излишки электроэнергии, полученные при помощи микрогенерирующих объектов с использованием альтернативных источников энергии. Более детально должен быть урегулирован порядок присоединения микрогенерирующих объектов к сетям. В законе отмечается, что технологическое присоединение данных объектов к сетям допустимо только к объектам электросетевого хозяйства с уровнем напряжения до 1000 вольт. При этом технологическое присоединение объектов микрогенерации должно предусматривать обеспечение технического ограничения выдачи электрической энергии в сеть с максимальной мощностью, не превышающей величину максимальной мощности принимающих устройств потребителя электрической энергии, которому принадлежат на праве собственности или ином законном основании объекты микрогенерации, и составляющей не более 15 кВт.

Принятым Федеральным законом № 471-ФЗ закреплено, что договор купли-продажи электрической энергии, произведенной на объектах микрогенерации, расположенных в зоне деятельности гарантирующего поставщика, с обратившимся к гарантирующему поставщику собственником объекта микрогенерации обязателен для гарантирующего поставщика. Данное положение считаем вполне уместным и приемлемым, направленным на то, чтобы гарантирующий поставщик не мог отказаться от приобретения электроэнергии, произведенной объектом микрогенерации.

Однако ряд положений Федеральным законом № 471-ФЗ не учтен. Полагаем, что под объектом микрогенерации следовало за-

крепить объект по производству установленной мощностью до 25 кВт, а не до 15 кВт, как предлагалось, в частности, В. П. Камышанским и было отражено в первоначальных проектах, что существенно расширило бы возможности лиц по внедрению новых технологий. При этом в законе речь идет об объектах микрогенерации не только как объектах с использованием возобновляемых источников энергии, но и как о иных генерирующих электроэнергию объектах. По нашему убеждению, в данном случае теряется основной смысл изменений в электроэнергетике в рамках развития микрогенерации как одного из этапов по развитию новых технологий, связанных с использованием возобновляемых источников энергии.

В полной мере положения о продаже излишков энергии следует распространить и на многоквартирные дома. Основным ограничением должна являться максимальная мощность объекта и то обстоятельство, что энергия была получена с использованием возобновляемых источников. Кроме того, необходимо принятие дополнительных подзаконных актов, которые бы позволили учитывать схемы расчета цен на излишки электроэнергии, полученные при помощи микрогенерирующих объектов с использованием альтернативных источников энергии. Более детально должен быть урегулирован порядок присоединения микрогенерирующих объектов к сетям.

Таким образом, считаем, что принятие нового закона, регулирующего вопросы микрогенерации, является шагом вперед в развитии использования возобновляемых источников энергии в нашей стране. Вместе с тем он обладает рядом пробелов и спорных положений, которые требуют более детального разрешения.

Библиографический список

1. *Камышанский В.П.* Гражданско-правовое стимулирование энергоснабжения с использованием возобновляемых источников энергии как формы энергосбережения // *Гражданское право.* – 2018. – № 4. – С. 8–14.
2. *Ланьшина Т.А.* ВИЭ для простых смертных: электрогенерация в частном секторе // *Экология и право.* – № 7. – 2019. – С. 34–42.
3. *Папенков К.В., Казанцева А.Н.* Государственная поддержка развития альтернативной энергетики // *Предпринимательское право.* – 2016. – № 2. – С. 44–52.

Г. Ш. Халиков
аспирант 3 курса
Университета управления
«Татарский институт
содействия бизнесу»
hgs1274@mail.ru

СИСТЕМА ТРЕБОВАНИЙ, ПРЕДЪЯВЛЯЕМЫХ К БЕЗОПАСНОСТИ ПРОДУКТОВ ПИТАНИЯ

SYSTEM OF REQUIREMENTS FOR FOOD SAFETY

Согласно авторской позиции, система продовольственной безопасности государства должна строиться на принципах самообеспечения, независимости, стабильности, доступности продовольствия (физической и экономической) для населения. В то же время проблема качества и безопасности продуктов питания не уделяется должного внимания. Ее решение, по мнению автора, зависит не только от количественного обеспечения населения продуктами питания, но в большой степени от их качества. Сегодня данная проблема приобретает особую актуальность, поскольку от безопасности и качества продуктов питания в значительной мере зависит жизнь и здоровье людей. Идентификация показателей качества продукции показателям действующих стандартов нередко свидетельствует о снижении питательной ценности пищевых продуктов и превышении максимального содержания загрязняющего вещества в продукте, что не позволяет отнести его к классу безопасной продукции. Безопасным считается пищевой продукт, который не создает вредного влияния на здоровье человека непосредственно или косвенно, в условиях его производства и обращения с соблюдением требований санитарных мер и потребления по назначению. Сделан вывод о том, что опасным является пищевой продукт, показатели качества и потребительские свойства которого не соответствуют требованиям нормативных документов, и/или содержащий опасный фактор (химический, физический, биологический), что может негативно отразиться на здоровье человека.

Ключевые слова: безопасность пищевых продуктов; продовольственная безопасность; качество пищевых продуктов; угрозы продовольственной безопасности; маркировка; национальная безопасность; продукты питания; ассортимент продуктов; здоровье; безопасное питание.

The state system of food security should be based on the principles of self-sufficiency, independence, stability, access to food (physical and economic) for the population. At the same time, the problem of food quality and safety is not given due attention. It is well known that the solution to the food problem depends not only on the quantitative provision of the population with food, but to a larger extent on its quality. Nowadays this problem is

becoming a priority and of particular relevance. After all, the life and health of people largely depends on the safety and quality of food.

Identification of product quality indicators complying to existing quality standards often indicates a decrease in the nutritional value of food products and exceeding the maximum content of the pollutant in the product, which does not allow it to be classified as a safe product. In turn, a safe food product is a food product that does not create a harmful effect on human health directly or indirectly in the conditions of its production and treatment in compliance with the requirements of sanitary measures and consumption for its intended purpose. That is, a dangerous food product is a product whose quality indicators and consumer properties do not meet the requirements of regulatory documents and / or contain a dangerous factor (chemical, physical, biological), which can negatively affect human health through nutrition.

Keywords: food safety; product safety; food quality; food security threats; labeling; national security; food; product range; human; health; safe food.

Известно, что до 80 % вредных веществ поступает в организм человека с пищей и напитками. Не случайно эксперты Всемирного банка именно продовольствие и воду относят к наиболее существенным угрозам национальной безопасности стран¹. Качество пищевого продукта формируется усилиями отраслей агропромышленного комплекса, занимающихся производством сельскохозяйственной продукции, ее переработкой, хранением и реализацией, определяется в основном химическими, физическими и биохимическими показателями.

Достижение необходимого качества продуктов питания требует соответствующих условий производства, учета влияния различных факторов на обеспечение и улучшение качества, а следовательно, и на продовольственную безопасность. В сельском хозяйстве негативно отражаются на качестве и безопасности продукции такие факторы, как интенсификация аграрного производства, рост антропогенного и техногенной нагрузки на природную среду, что приводит к снижению качества сельскохозяйственного сырья (ее некондиционности), загрязненности вредными веществами пищевых продуктов; нарушению технологий выращивания сельскохозяйственных культур. Недостаточная и устаревшая материальная техническая база не только снижает качество сельскохозяйственной продукции, но и увеличивает ее поте-

¹ Вилкова С. А. Товароведение и экспертиза товаров: учеб. для вузов. – М.: Дашков и К, 2014. – С. 211.

ри; использование в животноводстве антибиотиков и гормональных препаратов, производство трансгенных культур и использования трансгенных кормов, вредно влияют на здоровье людей. Следует учитывать и влияние природных условий (засухи, наводнения, сезонность производства). Представленные факторы представляют собой существенную угрозу продовольственной безопасности страны¹.

Интенсификация сельского хозяйства нередко приводит к загрязнению окружающей среды, является главным источником вредных веществ, попадающих в сырье и готовую продукцию. Продукты загрязняются нитратами, пестицидами, тяжелыми и редкими металлами, антибактериальными препаратами, радионуклидами². Угрозой продовольственной безопасности остается проблема обеспечения предприятий пищевой промышленности экологически чистым сырьем (особенно для продуктов детского питания) и организация надлежащего контроля за качеством и безопасностью сырья, поступающего на переработку.

Развитие сахарной, крахмалопаточной, плодоовощеконсервной, масложировой, мясной, молочной, рыбной продукции напрямую зависит от сельского хозяйства – главного поставщика сырья. Современные исследования показывают, что наблюдается тенденция снижения качества сырья, поставляемого на переработку. Разрыв постоянных связей между сельскохозяйственными и перерабатывающими предприятиями – одна из причин сокращения поступления сельскохозяйственного сырья и снижения ее качества³.

Ведущим фактором развития отечественного продовольственного рынка является приоритетное внимание к росту продукции растениеводства и животноводства. В результате индустриальной деятельности человека значительно возросли техногенные нагрузки на почву, атмосферный воздух и открытые водоемы. Трудно контролируемое применение ядохимикатов в виде гербицидов и пестицидов влечет загрязнение окружающей среды. Ликвидация последствий техногенной нагрузки на сельхозугодья

¹ Шепелев А. Ф. Товароведение и экспертиза пищевой продукции. – Ростов н/Д.: МарТ, 2016. – С. 27.

² Взоров В. И. Товароведение продовольственных товаров: учебное пособие. – М., 1960. – С. 66.

³ Данильчук Ю. В. Товароведение и экспертиза мясных товаров. Лабораторный практикум: учебное пособие. – М.: ИНФРА-М, 2011. – С. 80.

требует незамедлительных действий со стороны региональных и республиканских органов власти.

Функциональной основой современных исследований механизмов формирования и регулирования экономических связей на агропродовольственном рынке Российской Федерации является снижение затрат в системе товародвижения, повышение конкурентоспособности отечественного продовольствия как на внутреннем, так и на внешнем рынках. По нашему мнению, целью и ключевыми характеристиками формирования эффективных экономических отношений между всеми участниками продовольственного рынка и создания необходимых условий для организации сбыта продукции должны быть качество и безопасность продовольственной продукции. При этом качество и безопасность должны обеспечиваться в процессе всей производственной и сбытовой цепочки, в отношении каждого ее элемента: производства, сырья, технологических процессов, сбыта и реализации продукции. В связи с этим сельхозпроизводители экологически чистого растительного сырья не могут не отвечать высоким требованиям.

Для выращивания такой продукции земля должна в течение трех лет проходить очистку. При этом не следует использовать генетически модифицированные материалы, химические добавки, стимуляторы роста, гормоны, антибиотики¹. По существующим требованиям, к экологически чистым относятся продукты с содержанием органических веществ не менее 99 %. Переход на производство таких продуктов требует переосмысления отношения к традиционным приемам обработки земли и выращиванию пищевой продукции. Технологическая интеграция России в мировой сельскохозяйственный рынок немислима без освоения производства продуктов органического и биологизированного земледелия.

Перспективы освоения технологий органического земледелия в России четко обозначены². Продовольственная безопасность страны во многом зависит от институциональной среды, в основе которой лежат политические, социальные и юридические прави-

¹ Стукач В. Ф. Органическое земледелие – источник экологически чистых продуктов питания: проблемы и решения // Black Sea Scientific Journal of Academic Research. – 2015. – Т. 23, № 5. – С. 71.

² Авилова А. В. Каковы перспективы органического земледелия в России? // Вестник Российской академии наук. – 2016. – Т. 86, № 3. – С. 237.

ла, образующие базис для производства и распределения ограниченных благ¹. Ведущие экономисты обсуждают вопросы продовольственной безопасности страны и отдельных регионов². Предложены пути выхода из продовольственного кризиса³. Успешное развитие продовольственного комплекса связано с подготовкой трудовых ресурсов в регионах выращивания сельхозкультур⁴. В опубликованных работах известных экспертов изучены и обобщены предложения региональных и федеральных служб по контролю за уровнем продовольственной безопасности⁵. Особое внимание уделяется развитию теоретических и прикладных исследований в области изучения особенностей почв и почвенного покрова для организации органического земледелия⁶.

Продовольственная безопасность каждого региона страны зависит от повышения уровня самообеспечения продуктов животного и растительного происхождения, с привлечением инновационно-инвестиционных средств развития пищевой и перерабатывающей промышленности. Устойчивое развитие продовольственной системы становится возможным при государственной поддержке и мобилизации всех внутренних ресурсов⁷. Важней-

¹ *Вартанова М. А.* Продовольственная безопасность страны и пути выхода из мирового продовольственного кризиса. – М.: БИБЛИО-ГЛОБУС, 2016. – С. 216 с.

² *Вартанова М. А.* Продовольственная безопасность страны и пути выхода из мирового продовольственного кризиса // Продовольственная политика и безопасность. – 2016. – Т. 3, № 3. – С. 211; *Ильин В. А.* Национальная и региональная безопасность: взгляд из региона // Экономические и социальные перемены: факты, тенденции, прогноз. – 2013. – № 3. – С. 9.

³ *Иванова В. Н., Гончаров В. Д.* Продовольственный комплекс: проблемы развития // Экономист. – 2013. – № 3. – С. 13.

⁴ *Касьянов Г. И., Гринченко В. С., Мазуренко Е. А.* Как активизировать научно-технический потенциал пищевой промышленности // Научные труды КубГТУ. – 2016. – № 14. – С. 210.

⁵ О продовольственной безопасности России: доклад группы экспертов Изборского клуба под руководством академика РАН С. Ю. Глазьева. URL: <http://www.dynacon.ru/index.php> (дата обращения: 23.10.2018); *Тиунова Ю. Ю.* Мониторинг факторов продовольственной безопасности региона // Научно-технические ведомости Санкт-Петербургского государственного политехнического университета: Экономические науки. – 2010. – № 4. – С. 42.

⁶ *Органическое земледелие: в гармонии с природой // Животноводство России.* – 2016. – № 6. – С. 10–12; Почвоведение – продовольственной и экологической безопасности страны: материалы Всероссийской с междунар. участием науч. конф. – М.; Белгород: ИД «Белгород», 2016. – С. 473.

⁷ *Франциско О. Ю.* Особенности осуществления аграрной реформы путем институциональных экономических преобразований // Экономика России в XXI в.: сб. науч. тр. XI Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 110-летию эконо-

шим источником продовольственных ресурсов являются продукты овощеводства, обладающие набором ценных ингредиентов, которые содержат в легкоусвояемой форме углеводы, белки, жиры и микроэлементы.

Благодаря ряду комплексных мер по развитию агропродовольственного направления, в последние два года появились положительные тенденции в данном секторе. Однако решить вопросы продовольственной безопасности страны нельзя без использования всех возможностей сельскохозяйственного комплекса. Прежде всего нужно защитить внутренний рынок от неконтролируемого импорта, преодолеть зависимость от импорта животноводческой продукции.

Институциональная составляющая обеспечения продовольственной безопасности имеет сложную иерархическую структуру и включает в себя нормативно-правовые акты – от наднационального до микроуровня¹. Институциональная составляющая обеспечения продовольственной безопасности на международном уровне складывается из нормативно-правовых актов двух видов: документов глобального характера, охватывающих наиболее актуальные проблемы развития человечества (в том числе проблемы голода, недоедания, улучшения параметров сферы потребления продовольствия), и документов, посвященных одной проблеме – совершенствованию уровня и структуры питания населения. Среди важнейших международных документов первой группы, где в том числе большое внимание уделено улучшению количественных и качественных характеристик потребления продовольствия, – Декларация тысячелетия ООН, Повестка дня в области устойчивого развития на период до 2030 года ООН. Среди документов, относящихся ко второй группе, – решения международных конференций по питанию ФАО (Всемирной продовольственной организации) 1992 г. и 2014 г., Римская декларация по вопросам питания и Рамочная программа действий, а также решения Всемирных саммитов по продовольствию (1996 г. и 2009 г.) – Декларация по продовольственной безопасности. В эту группу документов входят и решения международных встреч и конференций по проблемам питания, носящих региональный характер.

мического образования в Томском политехническом университете. – Томск, 2014. – С. 145.

¹ Касьянов Г. И., Гринченко В. С., Мазуренко Е. А. Указ. соч. С. 12.

В России постоянно развивается нормативно-правовая база обеспечения продовольственной безопасности. Действуют такие документы федерального значения, как Доктрина продовольственной безопасности РФ, Основы государственной политики Российской Федерации в области здорового питания населения на период до 2020 года, Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г. и другие нормативные акты регионального уровня. Цель нашего исследования – на основе систематизации элементов институциональной составляющей обеспечения продовольственной безопасности на международном и национальном уровне, анализа основных тенденций сферы потребления продовольствия в условиях нарастания внешних вызовов обосновать теоретико-методологические подходы и сформулировать конкретные рекомендации по созданию системы внутренней продовольственной помощи¹.

В комплексе решений международного характера об обеспечении продовольственной безопасности особое значение имеют так называемые Римские принципы, разработанные Всемирным саммитом 2009 г., который был созван, чтобы проанализировать результаты выполнения решений в области совершенствования сферы потребления продовольствия международной конференции по вопросам питания 1992 г. и Всемирного продовольственного саммита 1996 г. Без сомнения, решения этих важнейших форумов создали почву для положительных тенденций в сфере питания, а именно: зафиксировано уменьшение числа голодающих в мире, сокращение масштабов неполноценного питания (дефицит микроэлементов, излишний вес). В этот период многие страны, включая Россию, разработали национальные планы действий в области питания, направленные на ликвидацию голода и недоедания. Одним из важнейших документов саммита 2009 г. стала Декларация по продовольственной безопасности, где отмечалась необходимость срочных мер по укреплению продовольственной безопасности на глобальном, национальном и микроуровне. По оценкам аналитиков, к 2050 г. население планеты составит более 9 млрд человек. Для удовлетворения потребностей в питании такого количества людей необходимо увеличить произ-

¹ Касьянов Г. И., Гринченко В. С., Мазуренко Е. А. Указ. соч. С. 15.

водство продукции в сельском хозяйстве на 70 %¹. Кроме того, должен быть обеспечен экономический, физический и социальный доступ к продуктам питания, отвечающим критериям безопасности.

Сущность одного из Римских принципов, реализация которого направлена на обеспечение продовольственной безопасности, заключается в необходимости претворения в жизнь двуединого подхода, дающего возможность увязать в единую систему оперативные меры, а также среднесрочные и долгосрочные программы обеспечения продовольственной безопасности. Оперативные меры предполагают безотлагательные мероприятия, направленные на помощь наиболее уязвимым категориям населения, и они, безусловно, нужны, но не могут устранить коренные причины, вызывающие негативные явления в сфере потребления продовольствия. Решение этой сложной задачи возможно на основе разработки среднесрочных и долгосрочных программ, направленных на повышение устойчивости агропродовольственной сферы, развитие сельских территорий, повышение уровня доходов населения, смягчение параметров бедности.

В Декларации Всемирного саммита провозглашена борьба за безопасное достаточное питание в рамках национальной продовольственной безопасности. Отражена и мысль о необходимости поддержки малого агробизнеса, в том числе путем решения институциональных проблем в этой сфере. В Декларации обращено особое внимание на необходимость развития систем социальной защиты для уязвимых групп населения, что является условием обеспечения социальной стабильности. В системе гарантий продовольственной безопасности в настоящее время общепризнаны такие элементы, как система денежных выплат, продовольственных талонов, программы детского питания и ряд других. Велика роль в решении этих вопросов международных организаций: ЮНИСЕФ (Детского фонда ООН) и Всемирной продовольственной программы (World Food Program (WFP), которая ежегодно доставляет нуждающимся около четырех миллионов тонн продовольствия.

Среди проблем обеспечения продовольственной безопасности актуален и вопрос качества и безопасности продовольствия.

¹ Декларация Всемирного саммита по продовольственной безопасности.
URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/summit2009_declaration.shtml (дата обращения: 29.11.2018).

В настоящее время необходимо создание национальных систем продовольственной безопасности, которые охватывали бы все этапы продовольственных цепочек, обеспечивали бы соответствие пищевых продуктов научно обоснованным международным стандартам, способствовали повышению уровня безопасности и качества продовольственных товаров. Охарактеризуем состояние и перспективы реализации указанного выше Римского принципа обеспечения продовольственной безопасности в России. Претворение его в жизнь предполагает реализацию не только оперативных мер по устранению явлений недоедания или несбалансированного питания, но и модернизацию долгосрочных программ по потреблению продовольствия, законодательное закрепление рациональных норм как гарантированного государством уровня потребления основных продуктов питания¹.

Нельзя не согласиться с Р. Гумеровым, который считает, что требуется совершенствование такого важнейшего документа в сфере стратегического планирования развития сферы потребления основных продуктов питания, как Доктрина продовольственной безопасности РФ. В определении продовольственной безопасности в данном документе заложено два критерия – обеспечение продовольственной независимости страны и гарантия физической и экономической доступности продуктов питания для каждого гражданина в объеме не менее рациональных норм потребления. Формально-логическое противоречие между критериями продовольственной безопасности заключается в том, что продовольственная независимость оценивается долей собственной продукции в имеющихся ресурсах, а доступность продовольствия определяется по уровню потребления в соответствии с рациональными нормами². Главной угрозой продовольственной безопасности в современных условиях становится кризис потребления, когда получение минимально необходимого количества калорий пищевого рациона значительно сокращает удовлетворение других основных потребностей.

На наш взгляд, государственная система внутренней продовольственной помощи должна быть реализована поэтапно: обес-

¹ Решетникова Е. Г. Сфера потребления продовольствия: необходимость институциональных преобразований в условиях новых рисков // Экономика и управление. – 2017. – № 3 (137). – С. 34.

² Гумеров Р. Доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации нуждается в концептуальной переработке // Российский экономический журнал. – 2017. – № 4. – С. 49.

печивая сначала удовлетворение потребностей на уровне минимальных физиологических норм прожиточного минимума, а затем – на уровне рациональных норм потребления основных продуктов питания. Система внутренней продовольственной помощи должна состоять из двух составляющих: продовольственной поддержки малоимущих слоев населения с доходом ниже прожиточного минимума посредством продовольственных сертификатов и целевых программ по поддержке других категорий населения, особо нуждающихся в полноценном питании (беременных и кормящих женщины, детей до трех лет и ряд других)¹.

В мире накоплен определенный опыт по продовольственной поддержке наиболее уязвимых слоев населения. В некоторых странах внутренняя продовольственная помощь стала эффективным инструментом поддержки сельскохозяйственного производства. Необходимо использовать этот интересный опыт в России для одновременного решения посредством развития системы продовольственной помощи двух задач: государственной поддержки отечественного агропродовольственного комплекса и членов общества, находящихся в сложной жизненной ситуации.

Целесообразно выделить и объединить вопросы оказания продовольственной помощи, включая социальное питание в бюджетных учреждениях, адресную продовольственную поддержку, реализуемую путем бесплатного или льготного предоставления питания в сети социальных столовых, пищевой продукции установленного ассортимента в социальных магазинах или специализированных отделах обычных магазинов, в самостоятельную подпрограмму Государственной программы развития сельского хозяйства. В подразделе 8 «Развитие социальных институтов и социальная политика» Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации выделить в структуре социальной защиты специальное направление – развитие продовольственной помощи.

Таким образом, можно констатировать, что проблема качества и безопасности продуктов питания сегодня особенно значима. Ее решение имеет комплексный характер, требует учета отраслевых особенностей формирования качества на всех этапах производства сельскохозяйственной продукции, ее переработки, хранения, транспортировки и реализации готовой продукции. С целью повышения качества и безопасности продуктов питания

¹ Решетникова Е. Г. Указ. соч. С. 91.

необходимо дальнейшее совершенствование нормативно-правовой базы, регулирующей вопросы параметров качества и безопасности продуктов питания; продолжение гармонизации международных стандартов, особенно в методе контроля показателей качества и безопасности продукции; обеспечение соответствия технических условий действующим законодательным нормам и стандартам; учет показателей качества и безопасности пищевых продуктов при обосновании системы индикаторов продовольственной безопасности.

Библиографический список

1. *Авилова А. В.* Каковы перспективы органического земледелия в России? // Вестник Российской академии наук. – 2016. – Т. 86, № 3. – С. 237–243.
2. *Вартанова М. А.* Продовольственная безопасность страны и пути выхода из мирового продовольственного кризиса // Продовольственная политика и безопасность. – 2016. – Т. 3, № 3. – С. 211–216.
3. *Взоров В. И.* Товароведение продовольственных товаров: учебное пособие. – М., 1960. – 291 с.
4. *Вилкова С. А.* Товароведение и экспертиза товаров: учеб. для вузов. – М.: Дашков и К, 2014. – 500 с.
5. *Гумеров Р.* Доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации нуждается в концептуальной переработке // Российский экономический журнал. – 2017. – № 4. – С. 49–68.
6. *Данильчук Ю. В.* Товароведение и экспертиза мясных товаров. Лабораторный практикум: учебное пособие. – М.: ИНФРА-М, 2011. – 172 с.
7. Декларация Всемирного саммита по продовольственной безопасности. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/summit2009_declaration.shtml (дата обращения: 29.11.2018).
8. *Иванова В. Н., Гончаров В. Д.* Продовольственный комплекс: проблемы развития // Экономист. – 2013. – № 3. – С. 13–20.
9. *Ильин В. А.* Национальная и региональная безопасность: взгляд из региона // Экономические и социальные перемены: факты, тенденции, прогноз. – 2013. – № 3. – С. 9–20.
10. *Касьянов Г. И., Гринченко В. С., Мазуренко Е. А.* Как активизировать научно-технический потенциал пищевой промыш-

- ленности // Научные труды КубГТУ. – 2016. – № 14. – С. 210–216.
11. О продовольственной безопасности России: доклад группы экспертов Изборского клуба под руководством академика РАН С. Ю. Глазьева. URL: <http://www.dynacon.ru/index.php> (дата обращения: 29.11.2018).
12. Органическое земледелие: в гармонии с природой // Животноводство России. – 2016. – № 6. – С. 10–12.
13. Почвоведение – продовольственной и экологической безопасности страны: материалы Всероссийской с междун. участием науч. конф. – М.; Белгород: ИД «Белгород», 2016. 495 с.
14. *Решетникова Е. Г.* Сфера потребления продовольствия: необходимость институциональных преобразований в условиях новых рисков // Экономика и управление. – 2017. – № 3 (137). – С. 34–42.
15. *Стукач В. Ф.* Органическое земледелие – источник экологически чистых продуктов питания: проблемы и решения // Black Sea Scientific Journal of Academic Research. – 2015. – Т. 23, № 5. – С. 71–75.
16. *Тиунова Ю. Ю.* Мониторинг факторов продовольственной безопасности региона // Научно-технические ведомости Санкт-Петербургского государственного политехнического университета: Экономические науки. – 2010. – № 4. – С. 42–45.
17. *Франциско О. Ю.* Особенности осуществления аграрной реформы путем институциональных экономических преобразований // Экономика России в XXI в.: сб. науч. тр. XI Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 110-летию экономического образования в Томском политехническом университете. – Томск, 2014. – С. 145–150.
18. *Шепелев А. Ф.* Товароведение и экспертиза пищевой продукции. – Ростов н/Д.: МарТ, 2016. – 990 с.

О.Ф. Харбов

аспирант

кафедры гражданского права
Северо-Осетинского государственного
университета имени К. Л. Хетагурова
harebov1993@yandex.ru**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СМАРТ-КОНТРАКТОВ****LEGAL REGULATION OF SMART CONTRACTS**

Статья посвящена вопросам правового регулирования смарт-контрактов в российском правовом поле. Автором анализируются правовые проблемы функционирования умных договоров с использованием технологии блокчейн. Рассматриваются законопроекты, разработанные для регулирования умных контрактов. В настоящее время проблема правового регулирования является первоочередной проблемой внедрения технологии смарт-контрактов в России. По результатам анализа сделан обоснованный вывод о необходимости доработки предложенного Министерством финансов РФ проекта Федерального закона «О цифровых финансовых активах» и об отсутствии необходимости законодательного закрепления термина «смарт-контракт». Предлагается определение применимого права по блокчейн-платформе, на которой сторонами заключен смарт-контракт, как оптимальный вариант разрешения проблемы выбора применимого права в трансграничной сделке.

Ключевые слова: смарт-контракт; умный договор; программный код; блокчейн; токен; криптовалюта; распределенный реестр; цифровое право; децентрализованный реестр; блокчейн-платформа; первичное размещение цифровых токенов.

The article is devoted to the issues of legal regulation of smart contracts in the Russian legal field. The author analyzes legal problems of smart contracts functioning with the use of blockchain technology. Bills designed to regulate smart contracts are considered. Currently, the problem of legal regulation is the primary problem of smart contract technology implementation in Russia. Based on the results of the analysis, a reasonable conclusion is made that it is necessary to finalize the draft Federal Law "On Digital Financial Assets" proposed by the Ministry of Finance and that there is no need to legislate on the term "smart contract". It is proposed to define the applicable law for a blockchain-platform on which the parties conclude a smart contract as the best option for resolving the problem of choosing the applicable law in a cross-border deal.

Keywords: smart contract; program code; blockchain; token; cryptocurrency; distributed registry; digital law; decentralized registry; blockchain platform; Initial Coin Offering; ICO.

Идея «смарт-контрактов» (англ. *smartcontract* – «умный контракт») была предложена американским ученым Ником Сабо еще в 1996 г. Он описал смарт-контракт как «цифровое представление набора обязательств между сторонами, включающее в себя протокол исполнения этих обязательств»¹.

Суть смарт-контракта заключается в том, что контрактные обязательства фиксируются в цифровом виде и исполняются автоматически, в связи с чем их несоблюдение становится маловероятным. Однако практическая реализация идеи умных контрактов стала возможной относительно недавно, благодаря появлению технологии блокчейн (от англ. *blockchain* – «цепочка блоков»). Блокчейн – это децентрализованный распределенный цифровой реестр, который по структуре представляет собой цепочку блоков и хранится одновременно на множестве компьютеров. При использовании технологии распределенных реестров смарт-контракт хранится в блокчейне, алгоритмы смарт-контракта определяются его исполняемым программным кодом.

Преимущества смарт-контракта состоят в следующем: отсутствие посредников, автоматическое исполнение обязательств, невозможность изменить условия уже запущенного смарт-контракта, снижение издержек, безопасность и конфиденциальность сделок. Перечисленные преимущества делают его все более популярным. Умные контракты, разработанные на основе технологии распределенного реестра, находят все чаще применение в мире. Они могут быть задействованы при покупке товаров и недвижимости, осуществлении арендных обязательств, выплате зарплат, выборах и т.д. Популярным примером использования смарт-контрактов является первичное размещение цифровых токенов (англ. *InitialCoinOffering, ICO*), то есть форма привлечения инвестиций в виде продажи инвесторам фиксированного количества новых единиц криптовалют, полученных разовой или ускоренной эмиссией. Смарт-контракты имеют также большой потенциал в банковской сфере. Автоматизация и снижение

¹Nick Szabo. A Formal Language for Analyzing Contracts. 2002 // BitCryptoNews. URL: <https://bitcryptonews.ru/kripto-lichnosti/nik-sabo-nick-szabo> (дата обращения: 20.08.2019).

рисков в финансировании цепочек поставок, ипотечном кредитовании, кредитовании малого бизнеса позволят существенно сократить издержки сторон.

Можно выделить три вида умных контрактов:

1) полностью автоматические – когда смарт-контракт существует только в виде программного кода, поскольку не все условия договора можно изложить в виде программного кода, смарт-контракт в таком виде, как правило, заключается для исполнения простых, повторяющихся операций (например, взимание ежемесячного платежа);

2) имеющие копию в виде обычного договора в письменной форме;

3) смешанный вид – некоторые положения и условия договора прописывается на бумаге, а другая часть представлена в программном виде (например, выбор применимого права, арбитраж, форс-мажор фиксируются на бумаге в традиционной форме, а расчетная часть представлена смарт-контрактом).

Центральным банком России реализуется активная политика по применению смарт-контрактов в отечественной финансовой системе. В декабре 2016 г. Альфа-банк, входящий в состав рабочей группы, созданной при Центробанке РФ, совместно с S7 Airlines первыми в России провели расчеты с применением смарт-контрактов в блокчейн-площадке Ethereum. Операция была разделена на два смарт-контракта: один использовался для открытия аккредитива, другой – для закрытия. Авиакомпания внесла в обслуживающий банк согласованную сумму, как только была подана заявка на аккредитив, деньги списались со счета, а после поставки услуг и предоставления документов поступили на счет исполнителя.

В августе 2018 г. с S7 Airlines запущен смарт-контракт по заправке самолетов авиатопливом. В смарт-контракт включены три компании: S7 Airlines, Альфа-банк и оператор авиатопливного рынка «Газпромнефть-Аэро». По прибытии самолета в аэропорт командир воздушного судна сообщает системе о необходимости определенного количества топлива для осуществления следующего полета. Программа автоматически рассчитывает стоимость необходимого топлива и передает информацию в Альфа-банк. Банк автоматически направляет информацию о наличии либо отсутствии денежных средств на расчетном счете. При наличии необходимой суммы денежные средства автоматически списываются

на счет «Газпромнефть-Аэро», после чего «Газпромнефть-Аэро» в автоматическом режиме осуществляет заправку самолета. Контракт разработан на блокчейн-платформе Hyperledger. Таким образом, технология смарт-контракта позволила автоматизировать расчеты, значительно ускорить их и минимизировать финансовые риски, поскольку не требуется предоплата и банковская гарантия.

Несмотря на большое количество преимуществ, у смарт-контрактов существуют и недостатки:

- **отсутствие гибкости в смарт-контрактах – невозможность изменить условия уже запущенного смарт-контракта является одновременно преимуществом и недостатком (если стороны пожелают изменить условия сделки, то у них не будет такой возможности);**
- **допущение ошибок при программировании кода смарт-контракта;**
- **сложность в написании смарт-контракта – не всегда определенные условия договора поддаются корректному описанию на языке программирования;**
- **проблемы правового регулирования.**

Сегодня проведен ряд научных исследований о проблемных вопросах применения смарт-контрактов в российском правовом поле (например, М.Ю. Юрасовым, Д.А. Поздняковым, И. А. Митрофановой, Д. С. Дядькиным, Ю. М. Усольцевым, В. К. Шайдулиной). В данной статье предлагаем рассмотреть проблемы, связанные с правовым регулированием смарт-контрактов.

К проблемам правового регулирования смарт-контрактов можно отнести следующие:

- 1) отсутствие контроля проводимых сделок со стороны государства;**
- 2) выбор применимого законодательства;**
- 3) распределение ответственности за ошибки, допущенные в коде умного договора;**
- 4) судебная защита.**

Характеризуя проблему отсутствия контроля проводимых сделок со стороны государства, важно отметить, что современные блокчейн-платформы позволяют проследить любой смарт-контракт, заключенный на этой платформе. Но получить сведения о том, кто и с кем заключил контракт, невозможно. В связи с этим возникает опасность

совершения противозаконных сделок и ухода от налогов в неконтролируемой государством среде.

Нельзя не обратить внимание на особенности **регулирующего законодательства**. Если сделка является трансграничной, то возникает вопрос о том, в соответствии с правом какой страны должны регулироваться возникшие споры. Так как блокчейн распределен, то личный закон участников смарт-контракта под-лежит равному распределению¹.

М. Ю. Юрасовым и Д. А. Поздняковым предложено три варианта разрешения данного вопроса:

1) соглашение сторон о применении выбранного права, прописанное в условиях договора;

2) определение применимого права в зависимости от местоположения сторон по IP-адресу;

3) выбор применимого права по блокчейн-площадке (платформе), на которой стороны заключили умный контракт².

Наиболее приемлемым решением видится выбор применимого права по блокчейн-платформе. Соглашение сторон о применении выбранного права, прописанное в условиях договора, предполагает наличие письменного соглашения сторон либо прописание такого условия в коде контракта, что на программном языке будет сделать проблематично. Определение применимого права в зависимости от местоположения сторон по IP-адресу также представляется не самым эффективным, поскольку современные технологии позволяют сторонам изменять свои IP-адреса, что ставит под сомнение возможность определения по IP-адресам фактического местоположения сторон на момент совершения сделки.

В числе проблем правового регулирования – **распределение ответственности за ошибки в смарт-контрактах**. Ошибка в коде умного контракта, допущенная разработчиком, способна привести к некорректной работе контракта. Так, в июне 2016 г.у децентрализованного венчурного фонда The DAO начали массово выводиться токены Ethereum, сумма кражи составила около 50 миллионов долларов. В июле 2017 г. вследствие уязвимости в

¹Шайдуллина В.К. Проблемы правового регулирования использования смарт-контрактов // Baltichumanitarianjournal. – 2019. – Т. 8. – №1 (26).–С.366.

²Юрасов М.Ю., Поздняков Д.А. Смарт-контракт и перспективы его правового регулирования в эпоху технологии блокчейн// Закон.ру. 2017. 9 октября. URL: https://zakon.ru/blog/2017/10/9/smartkontrakt_i_perspektivy_ego_pravovogo_regulirovaniya_v_epohu_tehnologii_blokchejn(дата обращения: 20.08.2019).

Ethereum кошельке Parity из SatoshiPie неизвестными было выведено около 32,4 % активов фонда, то есть примерно семь миллионов долларов. Став жертвой ошибки в коде (допущенной умышленно или неумышленно), обманутый вкладчик может остаться ни с чем. Обманутой стороне останется только защищать свои права в суде. Однако сегодня законодательством не установлено, кто должен отвечать за ошибки в коде: правообладатель кода, разработчик, оператор блокчейн-платформы или участники контракта. К этой проблеме целесообразно отнести и угрозу стать жертвой мошенников. Появляются проекты, базирующиеся на мошеннических схемах, организаторы которых внедряют в код смарт-контракта неочевидные функции для вывода средств плательщиков.

Характеризуя аспект **судебной защиты**, нельзя не подчеркнуть, что отсутствие в законодательной практике инструментов регулирования смарт-контрактов затрудняет решение спорных вопросов. Тем более если речь идет о полностью автоматических смарт-контрактах без копии на бумажном носителе. Судам сложно установить факт совершения сделки, порог воли и добросовестность исполнения смарт-контрактов. Суды нуждаются в квалифицированных экспертах в сфере блокчейн.

Отсутствие правового регулирования – одна из первоочередных проблем введения блокчейн-технологий в Россию. На необходимость как можно скорее решить вопрос о нормативно-законодательном регулировании применения указывал и Центробанк России.

Министерством финансов РФ в 2016 г. разработаны и представлены проект Федерального закона «О цифровых финансовых активах» (далее – проект о ЦФА, находится на стадии рассмотрения во втором чтении с марта 2019 г.), проект Федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации» (принят Федеральный закон от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации», вступил в силу с 1 октября 2019 г., далее – закон о цифровых правах).

В соответствии с законом о цифровых правах в Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) вводится понятие «цифровое право»¹ (вместо термина «токен», который в современ-

¹ Пояснительная записка к проекту Федерального закона № 424632-7 «О

ном мире используется для обозначения шифров, владение которыми в интернете дает определенные возможности). Это обязательственные или иные права, содержание и условия которых определяются в соответствии с правилами информационной системы. Письменной формой также считаются дистанционные сделки, совершенные с помощью электронных или иных аналогичных технических средств, в том числе путем заполнения формы в интернете, отправки СМС-сообщения или нажатия клавиши «ОК».

Законодатель допускает исполнение обязательств по сделке ее сторонами при наступлении определенных обстоятельств без направленного на исполнение обязательства отдельно выраженного дополнительного волеизъявления его сторон путем применения информационных технологий, определенных условиями сделки¹. Иначе говоря, допускается применение смарт-контрактов как способа исполнения обязательств.

Проектом о ЦФА вводится регулирование отношений, возникающих при создании, выпуске, хранении и обращении цифровых финансовых активов, а также при осуществлении прав и исполнении обязанностей по смарт-контрактам. Основная цель законопроекта – сделать возможным использование новых технологий в правовом поле РФ. Для этой цели в законе закрепляются определения наиболее широко распространенных в настоящее время финансовых активов, создаваемых и/или выпускаемых с применением цифровых финансовых технологий, к которым законопроект относит распределенный реестр цифровых транзакций, майнинг, криптовалюту, токен, смарт-контракт и другие. Создаются правовые условия для привлечения инвестиций путем выпуска токенов, являющихся одним из видов цифровых финансовых активов (InitialCoinOffering, ICO).

Несмотря на актуальность проекта, нельзя не отметить, что в данном этапе текст проекта о ЦФА требует доработки. Согласно проекту о ЦФА смарт-контракт – это договор в электронной форме, исполнение прав и обязательств по которому осуществляется путем совершения в автоматическом порядке цифровых тран-

внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации». Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

¹ О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: федер. закон от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

закций в распределенном реестре цифровых транзакций в строго определенной им последовательности и при наступлении определенных им обстоятельств¹. Однако смарт-контракт по своей сути является технологией, способом исполнения обязательств, и он не может быть признан видом гражданско-правового договора. Вместе с тем, как отмечают Д. С. Дядькин и Ю.М. Усольцев, в ГК РФ электронная форма договора, как самостоятельная форма не выделяется². С критикой предложенного определения смарт-контракта выступает также И.А. Митрофанова. По ее мнению, в определении, данном разработчиками проекта о ЦФА, упущено замечание о том, что умный контракт составляется на языке программирования³.

По нашему мнению, нет необходимости закреплять термин смарт-контракт в законопроекте. Нормы ГК РФ после вступления в силу Федерального закона от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» и без того позволяют использовать смарт-контракт как способ исполнения обязательств. Вводимые термины имеют привязку к современным технологиям. Учитывая динамику развития цифровых технологий, существует вероятность того, что технологии, на которых работают смарт-контракты, будут изменяться и, следовательно, используемая в проекте терминология устареет.

Библиографический список

1. Дядькин Д.С., Усольцев Ю.М. Смарт-контракты в России: перспективы законодательного регулирования // *Universum: экономика и юриспруденция*. – 2018. – № 5 (50). – С. 17–20.

¹О цифровых финансовых активах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (о цифровых финансовых активах): проект Федерального закона № 419059-7. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²Дядькин Д.С., Усольцев Ю.М. Смарт-контракты в России: перспективы законодательного регулирования // *Universum: экономика и юриспруденция*. – 2018. – № 5 (50) – С.17.

³Митрофанова И.А. Законодательное регулирование «умных» контрактов: проблемы и перспективы развития // *Правовая парадигма*. – 2018. – Т. 17. – № 4. – С.24.

2. *Митрофанова И.А.* Законодательное регулирование «умных» контрактов: проблемы и перспективы развития // Правовая парадигма. – 2018. – Т. 17. – № 4. – С. 22–29.

3. *Шайдуллина В. К.* Проблемы правового регулирования использования смарт-контрактов // Baltichumanitarianjournal. – 2019. – Т. 8. – № 1 (26). – С. 364–366.

4. *Юрасов М. Ю., Поздняков Д. А.* Смарт-контракт и перспективы его правового регулирования в эпоху технологии блокчейн // Закон.ру. 2017. 9 октября. URL: https://zakon.ru/blog/2017/10/9/smartkontrakt_i_perspektivy_ego_pravovogo_regulirovaniya_v_epohu_tehnologii_blokchejn (дата обращения: 20.08.2019).

5. *Nick Szabo.* A Formal Language for Analyzing Contracts. 2002 // BitCryptoNews. URL: <https://bitcryptonews.ru/kriptolichnosti/nik-sabo-nick-szabo> (дата обращения: 20.08.2019).

Г. А. Чикунов

аспирант кафедры гражданского права
Юридического института
Иркутского государственного университета
georgiy.chikunov@gmail.com

**ПОДХОДЫ К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ПОНЯТИЯ
«ИНОСТРАННЫЕ ИНВЕСТИЦИИ»**

EXISTING APPROACHES TO THE DEFINITION OF “FOREIGN INVESTMENT”

Статья основана на анализе существующих определений понятия «иностранные инвестиции», проанализированных автором в контексте действующих нормативно-правовых актов международного и национально-правового уровней правового регулирования, а также доктринальных источников с целью выделения основных подходов и проблем, связанных с их толкованием. Ввиду неоднозначности подходов к определению понятия «иностранные инвестиции», а значит, и трактовки этого термина сделан вывод об актуальности исследований в аспекте выбранной темы. В заключение исследования автор предлагает свой концепт определения понятия «иностранные инвестиции».

Ключевые слова: иностранные инвестиции; подходы к определению понятия «иностранные инвестиции»; имущественные ценности; немущественные ценности; двусторонние инвестиционные соглашения; международное частное право; правовое регулирование; критерии иностранных инвестиций; тест Салини; объекты гражданских прав.

The article is based on the analysis of existing definitions of the concept of «foreign investment», selected by the author from the current legal acts of international and national level of legal regulation as well as doctrinal sources of national and foreign scientists in order to highlight the main approaches and problems of the notion. Due to the ambiguity of approaches to the definition of “foreign investment”, and hence the understanding of this term, the author infers that the research on the chosen topic is relevant. In conclusion, the author offers his concept of the definition of «foreign investment».

Keywords: foreign investment; approaches to the definition of “foreign investment”; property valuables; non-property valuables; bilateral investment agreements; private international law; legal regulation; criteria of foreign investments; Salini test; objects of civil rights.

Правовое регулирование каких-либо отношений начинается с определения «ключевых терминов для однозначного понимания в рамках конкретных правовых конструкций»¹. Это отмечают как ученые, так и законодатели. Однако унифицированного источника правового регулирования иностранных инвестиций сегодня не существует.

Отношения, связанные с иностранными инвестициями, регулируются и на международном, и на национальном уровнях. На необходимость и важность единообразного подхода к пониманию терминов «иностранные инвестиции» и «инвестиции» справедливо указывают как отечественные, так и иностранные ученые в своих исследованиях. Для достижения этой цели многие ученые и законодатели неоднократно пытались выработать единое определение понятия «иностранные инвестиции», однако это лишь усугубило проблему. В настоящее время в доктрине и на практике прослеживается плюрализм мнений относительно рассматриваемого нами понятия, что вызывает неопределенность при установлении единого (правильного) определения термина «иностранные инвестиции». Данное обстоятельство лишней раз подтверждает актуальность и необходимость исследований в этой сфере для фиксации проблем в существующих формулировках с целью создания унифицированного определения на базе имеющегося опыта, которое бы четко передавало смысл понятия «иностранные инвестиции».

Плюрализм мнений в отношении трактовки указанного выше понятия, зародившийся в науке международного частного права и, как следствие, проявившийся в практике правового регулирования, является одной из важнейших проблем, препятствующих унификации норм правового регулирования иностранных инвестиций. Данное явление во многом объясняется наличием различных подходов к определению понятия «инвестиции»².

В целом все определения понятия «иностранные инвестиции» (доктринальные и нормативные) можно разделить на три группы, согласно сложившимся подходам. Первый подход рас-

¹ *Филатова У. Б., Горбач О. В.* Доктрина «снятия корпоративной вуали»: некоторые аспекты применения // *Гражданское право.* – 2019. – № 1. – С. 7.

² *Чикунев Г. А.* Проблемы в подходах к определению понятия «иностранные инвестиции» // *Государство и право: материалы 57-й Междунар. науч. студ. конф.* – Новосибирск: ИПЦ НГУ, 2019. – С. 234.

сма­три­ва­ет ин­ве­сти­ции как иму­щес­вен­ные и/или неиму­щес­вен­ные цен­но­сти, т. е. об­ъек­ты гра­ждан­ских прав. В рам­ках это­го под­хо­да в док­три­не пред­ло­же­ны раз­лич­ные оп­ре­де­ле­ния. Так, про­фес­сор А. Г. Бо­га­ты­рев, автор пер­во­го в отечес­вен­ной юри­дичес­кой нау­ке ком­плек­сно­го тру­да, по­свя­щен­но­го ино­стран­ным ин­ве­сти­ци­ям, пред­ла­гает сле­ду­ю­щее оп­ре­де­ле­ние: «Ино­стран­ные ин­ве­сти­ции яв­ля­ют­ся ино­стран­ным ка­пи­талом – соб­ствен­но­стью в раз­лич­ных фор­мах, вы­ве­зен­ным из од­но­го го­су­дар­ства и вло­жен­ным в пред­при­ятие (или де­ло) на тер­ри­то­рии дру­го­го го­су­дар­ства»¹.

М. М. Бо­гу­слав­ский трак­ту­ет ино­стран­ные ин­ве­сти­ции как «ма­те­ри­аль­ные и не­ма­те­ри­аль­ные цен­но­сти юри­дичес­ких и фи­зичес­ких лиц од­но­го го­су­дар­ства, ко­то­рые вы­ве­зе­ны из это­го го­су­дар­ства на тер­ри­то­рию дру­го­го го­су­дар­ства с це­лью из­вле­че­ния при­бы­ли»². В. В. Гу­цин, А. А. Ов­чин­ни­ков при­во­дят сле­ду­ю­щее оп­ре­де­ле­ние: «Ино­стран­ные ин­ве­сти­ции – это ма­те­ри­аль­ные и не­ма­те­ри­аль­ные цен­но­сти, при­над­ле­жа­щие юри­дичес­ким и фи­зичес­ким лицам од­но­го го­су­дар­ства и на­хо­дя­щие­ся на тер­ри­то­рии дру­го­го го­су­дар­ства с це­лью из­вле­че­ния при­бы­ли»³. По мне­нию И. В. Ер­шовой, ин­ве­сти­ции – это име­ю­щие де­неж­ную оцен­ку, не изъ­я­тые из обо­рота ма­те­ри­аль­ные и не­ма­те­ри­аль­ные бла­га, вк­ла­ды­ва­е­мые в об­ъек­ты пред­при­ни­ма­тель­ской и иных ви­дов де­я­тель­но­сти с це­лью по­лу­че­ния при­бы­ли и (или) дос­ти­же­ния ино­го по­лез­но­го эф­фек­та⁴. С. С. Жи­лин­ский счита­ет, что ин­ве­сти­ции – это «име­ю­щие де­неж­ную оцен­ку об­ъек­ты гра­ждан­ских прав, пред­на­зна­чен­ные (вы­де­лен­ные) для вно­се­ния в лю­бой не име­ю­щий про­ти­во­прав­но­го ха­рак­те­ра об­ъек­т де­я­тель­но­сти в це­лях по­лу­че­ния по­ло­жи­тель­но­го со­ци­аль­но­го эф­фек­та»⁵.

По­доб­ное оп­ре­де­ле­ние пред­ло­же­но П. В. Со­ко­лом: «Ин­ве­сти­ции – это иму­щес­тво (вещи, вклю­чая де­нь­ги и цен­ные бу­ма­ги, ино­е иму­щес­тво, в том чис­ле иму­щес­вен­ные пра­ва), а так­же не-

¹ Бо­га­ты­рев А. Г. Ин­ве­сти­ци­он­ное пра­во. – М.: Рос. пра­во, 1992. – С. 12.

² Бо­гу­слав­ский М. М. Ме­ж­ду­на­род­ное част­ное пра­во: учеб­ник. – М.: ИН­ФРА-М, 2016. – С. 254.

³ Гу­цин В. В., Ов­чин­ни­ков А. А. Ин­ве­сти­ци­он­ное пра­во: учеб­ник. – М.: Эк­смо, 2009. – С. 67.

⁴ Ер­шова И. В. Пред­при­ни­ма­тель­ское пра­во: учеб­ник. – М.: Юрис­пруден­ция, 2009. – С. 442.

⁵ Жи­лин­ский С. С. Пон­я­тие «ин­ве­сти­ции» в сов­ре­мен­ном рос­сий­ском за­ко­но­да­тель­стве //

За­ко­но­да­тель­ство. – 2005. – № 3. – С. 74.

имущественные права, имеющие денежную оценку, подлежащие вложению в объекты какой-либо деятельности с целью получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта»¹. Немецкий профессор Г. Шварценбергер рассматривает понятия «собственность» и «инвестиции» как синонимы². Малазийский ученый М. Сорнараджа, который многим известен своими трудами в сфере иностранных инвестиций, отмечает: «С формальной точки зрения инвестиции можно определить как право собственности на имущество, приобретенное иностранными лицами с целью контролировать использование этого имущества»³.

Приведенные выше определения по содержанию отличаются, но все они объединены одним и тем же признаком. В частности, все авторы рассматривают инвестиции как объекты гражданских прав или имущественные и неимущественные ценности в статике, т. е. без обозначения каких-либо процессов, при этом обогащая определения либо целью получения прибыли, либо упоминанием о местонахождении имущественных ценностей за рубежом, либо предназначением этих ценностей для вложения или размещения в объекты какой-либо деятельности за рубежом. Данного подхода придерживаются многие ученые. Этот подход находит отражение и в источниках правового регулирования.

Сегодня существует большое количество международных соглашений, регулирующих одни и те же отношения, связанные с иностранными инвестициями в многостороннем и двустороннем формате. Последний оказался более распространенным и приемлемым форматом международно-правового регулирования. Двусторонние инвестиционные соглашения (далее – ДИС) являются наиболее распространенным источником международно-правового регулирования иностранных инвестиций. Было подписано около трех тысяч таких соглашений, и все они содержат определение понятия «инвестиция». Например, ДИС между Правительством РФ и Правительством Палестины содержит термин «капиталовложение» (инвестиция).

¹ Сокол П. В. Инвестиционный договор как гражданско-правовая форма инвестирования в жилищное строительство: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2002. – С. 6–7.

² *Schwarzenberger G.* Foreign Investments and International Law. – New York, 1969. – P. 17.

³ *Somarajah M.* The International Law of Foreign Investment. – Cambridge: Cambridge University Press, 2017. – P. 4.

Так, «капиталовложения» – это все виды имущественных ценностей, вложенных инвестором одной Договаривающейся Стороны на территории другой Договаривающейся Стороны в соответствии с законодательством последней Договаривающейся Стороны, в частности:

– движимое и недвижимое имущество, а также связанные с ним имущественные права;

– акции, вклады и другие формы участия в капитале коммерческих организаций;

– права требования по денежным средствам, вложенным для создания экономических ценностей, или по договорам, имеющим экономическую ценность, которые связаны с капиталовложениями;

– исключительные права на объекты интеллектуальной собственности (авторские права, патенты, промышленные образцы, полезные модели, товарные знаки и знаки обслуживания, технологию, информацию, имеющую коммерческую ценность, и ноу-хау);

– права на осуществление предпринимательской деятельности, предоставляемые на основе закона или договора, включая, в частности, связанные с разведкой, разработкой, добычей и эксплуатацией природных ресурсов.

Никакое изменение формы капиталовложений не влияет на их квалификацию в качестве капиталовложений, если такое изменение соответствует законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой капиталовложения осуществлены¹.

В указанном выше определении под инвестициями понимается совокупность имущественных ценностей инвесторов одной договаривающейся стороны вложенных (ввезенных) на территорию другой договаривающейся стороны. 212 государств имеют подобного рода действующие договоры. Все они содержат примерно одинаковые определения понятия «инвестиции». Исходя из этого, можно заключить, что большинство государств, имеющих действующие ДИС, так или иначе соглашаются с тем, что под инвестициями следует понимать имущественные и неимущественные ценности или объекты гражданских прав.

¹ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Государства Палестина о поощрении и взаимной защите капиталовложений // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2018. – № 2, ст. 406.

Многосторонние же соглашения содержат более детальное определение инвестиций либо не содержат такового. Среди конвенций о защите иностранных инвестиций Конвенция «Об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций», заключенная в Сеуле в 1985 г., содержит в ст. 12 положение об инвестициях, подпадающих под гарантии:

а) инвестиции, подпадающие под гарантии, включают акционерное участие, в том числе среднесрочные и долгосрочные займы, предоставленные владельцами акций заинтересованному предприятию или гарантированные ими, а также такие формы прямых капиталовложений, которые могут быть определены Советом директоров;

б) Совет директоров квалифицированным большинством голосов может распространить возможность предоставления гарантии на любую другую форму среднесрочных или долгосрочных капиталовложений, за тем исключением, что займы, не упомянутые выше в пункте «а», могут подлежать гарантии только при условии, что они связаны с конкретным капиталовложением, гарантированным или подлежащим гарантированию Агентством¹.

Конвенция предполагает любые формы инвестиций, при условии, что эти капиталовложения будут одобрены Советом директоров Агентства квалифицированным большинством. В данном случае понятие инвестиций трактуется достаточно широко, но определяются рамки, в которых инвестиции могут быть признаны таковыми.

Еще одним многосторонним договором в области защиты иностранных инвестиций, содержащим определение понятия «инвестиции», является «Договор к энергетической хартии». В соответствии с п. 6 ст. 1 этого нормативного акта «Инвестиция» означает все виды активов, находящихся в собственности или контролируемых прямо или косвенно Инвестором, и включает:

а) вещественную и невещественную, а также движимую и недвижимую, собственность и любые имущественные права, такие как аренда, ипотека, право удержания имущества и залогов;

¹ Конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (вместе с «Гарантиями спонсорских инвестиций в соответствии со статьей 24», «Урегулированием споров между членом и Агентством по статье 57», «Комментарием к Конвенции об учреждении...»); заключена в г. Сеуле в 1985 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

b) компанию или деловое предприятие, либо акции, вклады или другие формы участия в акционерном капитале компании или делового предприятия, а также облигации и другие долговые обязательства компании или делового предприятия;

c) право требования по денежным средствам и право требования выполнения обязательств по контракту, имеющему экономическую ценность и связанному с инвестициями;

d) интеллектуальную собственность;

e) доходы;

f) любое право, предоставленное в соответствии с законом или по контракту, или в силу любых лицензий и разрешений, выданных согласно закону, осуществлять любую хозяйственную деятельность в энергетическом секторе.

Изменение формы, в которой инвестируются активы, не влияет на их характер как инвестиций¹.

Приведенная трактовка понятия «инвестиции» предполагает закрытый перечень имущественных и неимущественных ценностей, в отличие от определений, содержащихся в двусторонних соглашениях, где в определениях предусмотрена формулировка «в частности, но не исключительно». Определение инвестиций как имущественных ценностей содержится и в национальном законодательстве различных государств. Однако следует отметить, что законы об иностранных инвестициях в основном принимаются на территории развивающихся стран. Например, Закон Республики Молдова «Об инвестициях в предпринимательскую деятельность» регулирует отношения, связанные с иностранными инвестициями, и трактует инвестиции как «совокупность ценностей (активов), вложенных в предпринимательскую деятельность на территории Республики Молдова, с целью получения прибыли», а иностранные инвестиции как «инвестиции иностранных инвесторов в любую предпринимательскую деятельность в Республике Молдова, включая прибыль, полученную от этих инвестиций и реинвестированную на территории Республики Молдова»².

В изложенном выше определении под инвестициями понимается также совокупность ценностей (имущественных и неиму-

¹ Договор к Энергетической хартии: подписан в г. Лиссабоне 17 дек. 1994 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

² Об инвестициях в предпринимательскую деятельность: закон Республики Молдова от 18 марта 2004 г. №81-XV. Доступ из базы данных «Законодательство стран СНГ».

щественных), вложенных (используемых) в предпринимательскую деятельность. Соответствующего подхода придерживаются и законодатели других государств, например, Республики Албания¹, Республики Армения², Республики Азербайджан³, Республики Беларусь⁴.

Второй подход к определению понятия «иностранные инвестиции» характеризуется тем, что под иностранными инвестициями и инвестициями в целом понимают какое-либо действие со стороны иностранного инвестора или процесс, связанный с иностранной собственностью. Чаще такой подход встречается в доктрине в трудах ряда ученых. Они объясняют термин «иностранные инвестиции» следующим образом: «Под инвестициями следует понимать такое предоставление средств иностранным инвестором, при котором обязательным является экономическая активность. Производственная деятельность иностранного элемента, направленная на согласованное целевое использование этих средств при условии, что эта деятельность (с участием или без участия местного капитала) приведет к созданию обусловленного производственного объекта, способствующего развитию экономики молодого государства, повышению его экономического потенциала» (Н. Н. Вознесенская)⁵. По словам М. С. Евтеевой, «инвестиции (капиталовложения) – вложения в промышленность, сельское хозяйство, транспорт и другие отрасли экономики с целью получения прибыли»⁶. С точки зрения А. В. Кирина, «иностранные инвестиции – вложение иностранного капитала, а также капитала зарубежных филиалов юридических лиц в предприятия и ор-

¹ Foreign Investment Act of 1990 г. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-laws/laws/3/download/3> (дата обращения: 16.06.2019).

² The Law of the Republic of Armenia on Foreign Investments of 1994 г. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-laws/laws/8/foreign-investment-law> (дата обращения: 16.06.2019).

³ Law on the Protection of Foreign Investments of 1992 г. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-laws/laws/9/foreign-investments-law> (дата обращения: 16.06.2019).

⁴ Investment Policy Review of Belarus of 2009 г. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-policy-review/20/belarus> (дата обращения: 16.06.2019).

⁵ *Вознесенская Н. Н.* Иностранные инвестиции и смешанные предприятия в странах Африки. – М.: Наука, 1975. – С. 28.

⁶ *Евтеева М. С.* Международные двусторонние инвестиционные соглашения (понятие и предмет регулирования): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002. – С. 8.

ганизации на территории России с целью получения последующего дохода»¹. А. Туре полагает, что «инвестиции – это вложение капитала в денежной, натуральной или интеллектуальной формах с целью удовлетворения потребностей экономики страны и самого инвестора»².

Приведенные определения содержат, в сущности, действие или процесс, характеризующийся вложением либо размещением капитала в объекты экономики. Такой подход не нашел отражения в международных документах, но определение понятия «иностранные инвестиции» встречается в национальном законодательстве многих государств, в том числе России. Оно содержится в ст. 2 Федерального закона «Об иностранных инвестициях»: «Иностранная инвестиция – вложение иностранного капитала, осуществляемое иностранным инвестором непосредственно и самостоятельно, в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации в виде объектов гражданских прав, принадлежащих иностранному инвестору, если такие объекты гражданских прав не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в Российской Федерации в соответствии с федеральными законами, в том числе денег, ценных бумаг (в иностранной валюте и валюте Российской Федерации), иного имущества, имущественных прав, имеющих денежную оценку исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальную собственность), а также услуг и информации»³.

Определения иностранных инвестиций в качестве процесса фигурируют и в нормативно-правовых актах других стран, например, Анголы⁴, Кубы⁵, Индонезии⁶. Соответствующий подход

¹ *Кирич А. В.* Правовые основы отношений государства и инвесторов. – М.: ИНФРА-М, 1998 – С. 6.

² *Туре А.* Правовое регулирование иностранных инвестиций в Республике Мали: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1992. – С. 4.

³ Об иностранных инвестициях в Российской Федерации: федер. закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ // Рос. газ. – 1999. – 14 июля.

⁴ Private Investment Law of 2018 г. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-laws/laws/252/private-investment-law> (дата обращения: 16.06.2019).

⁵ Foreign Investment Act of 2014 г. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-laws/laws/55/foreign-investment-act> (дата обращения: 16.06.2019).

⁶ Law Concerning Investment of 2018 г. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-laws/laws/93/investment-law> (дата обращения: 16.06.2019).

широко представлен в национальных законах развивающихся стран, но определения, содержащиеся в этих законах, не соответствуют определениям международных договоров и регулируют лишь те отношения, на которые указывает процесс. Вместе с тем при условии примата международного права над национальным могут быть применены положения международных договоров.

Суть еще одного подхода к определению понятия «иностранные инвестиции» заключается в том, что «нет и не может быть единого понимания инвестиций»¹. Такой подход предложен французскими юристами-правоведами Д. Карро и П. Жюйар. Данная позиция находит отражение в комментариях к конвенции Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) профессора К. Шрёйера. Он предполагает, что для квалификации иностранных инвестиций необходимо применять группу признаков, которым должны отвечать инвестиции: 1) проект должен иметь определенную продолжительность; 2) определенную регулярность в получении прибыли и доходов; 3) предполагаемый риск обычно для обеих сторон; 4) ответственность обязательств; 5) значимость сделки для развития принимающей страны².

Перечисленные признаки, по мнению ученого, должны помочь арбитрам при определении юрисдикции МЦУИС рассматривать тот или иной спор. Однако критерии, предложенные профессором К. Шрёйером, позволяют характеризовать инвестиции слишком узко, в рамках конкретных проектов, контрактов или сделок между принимающим государством или его органами, с закреплением конкретных обязательств. В качестве таких контрактов могут выступать различные соглашения, в том числе соглашения о разделе продукции, концессионные соглашения и специальные инвестиционные контракты по реализации конкретных проектов.

Данный подход не позволяет должным образом охватить весь массив иностранных инвестиций, поскольку размещение иностранных инвестиций возможно не только в рамках конкретных контрактов и сделок. Иностранные инвестиции могут осу-

¹ Карро Д., Жюйар П. Международное экономическое право / пер. с фр. В. П. Серебрянникова, В. М. Шумилова. – М.: Междунар. отношения, 2002. – С. 28–29.

² Schreuer C. H. The ICSID Convention: A Commentary. – Cambridge, 2001. – P. 140.

ществляться во всех или во многих сферах экономики, а также различными способами и средствами. Опираясь на эти признаки инвестиций, арбитры МЦУИС смогли выработать группу обязательных признаков инвестиций для установления инвестиционного характера спора с целью определения юрисдикции центра рассматривать тот или иной спор. Охарактеризованный подход, как правило, встречается в арбитражной практике и не применяется в международных соглашениях, а также в национальном законодательстве государств.

Несмотря на то, что признаки инвестиций, предложенные профессором К. Шрёйером, не нашли отражения в международных документах, часть этих признаков удалось адаптировать под условия положений Вашингтонской конвенции 1965 г. Данная конвенция не содержит определения понятия «инвестиция», но в преамбуле представлена цель конвенции – разрешение споров между частными лицами одного договаривающегося государства и принимающим государством, являющимся также участником конвенции. В целях установления инвестиционного характера спора арбитры впервые сослались в деле «Fedax N. V. против Республики Венесуэла»¹ на комментарий к Вашингтонской конвенции профессора К. Шрёйера², тем самым указав, что основными критериями инвестиции служат определенный срок, регулярность получения прибыли, наличие рисков, важность для развития принимающего государства. Впервые арбитры применили вышеуказанные критерии в деле “Salini Construttori S.P.A. and Italstrade S.P.A. v. Kingdom of Morocco”³, в частности такие, как 1) вклад денег/активов; 2) риск; 3) продолжительность; 4) вклад в экономику принимающего государства.

Соответствующий подход дает возможность арбитрам урегулировать вопрос о компетентности разрешения спора в арбитраже МЦУИС, так как в рамках данного арбитража могут рас-

¹ Fedax N. V. v. the Republic of Venezuela. Case No. ARB/96/3. Decision of the Tribunal on Objections to Jurisdiction. 11 July 1997. URL: http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0315_0.pdf (дата обращения: 07.06.2019).

² Schreuer Ch. H., Malintoppi L., Reinisch A., Sinclair A. The ICSID Convention: A Commentary. – Cambridge, 2009. – P. 140.

³ Salini Construttori S.P.A. and Italstrade S.P.A. v. Kingdom of Morocco. ICSID Case No. ARB/00/4. Decision on Jurisdiction. 23 July 2001. URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0738.pdf> (дата обращения: 07.06.2019).

сма­тривать­ся ис­клю­чи­тель­но ин­вес­ти­ци­он­ные споры. Ар­битры для ус­та­но­в­ле­ния ком­пе­тент­но­сти при­бе­га­ют к по­ис­ку при­зна­ков ин­вес­ти­ций в спор­ных от­но­ше­ни­ях. При этом кон­крет­ное ко­ли­че­ство при­зна­ков ин­вес­ти­ций в на­сто­я­щее вре­мя не за­кре­п­ле­но, оно ва­ри­ру­ет­ся в за­ви­си­мо­сти от ар­битра и от рас­сма­тривае­мо­го спор­а. Из­на­чаль­но тест Са­ли­ни со­дер­жал че­ты­ре при­зна­ка ин­вес­ти­ций: 1) вклад де­нег/ак­ти­вов; 2) риск; 3) про­дол­жи­тель­ность; 4) вклад в э­ко­но­ми­ку при­ни­ма­ю­ще­го го­су­дар­ства. По­след­ний кри­те­рий был наи­бо­лее спор­ным, не­од­но­крат­но под­вер­гал­ся кри­ти­ке со сто­ро­ны ар­битров и уче­ных. В­по­след­ствии че­твер­тый при­зна­ка теста пе­ре­ста­ли при­ме­нять. Ме­жду тем до­пус­ка­ет­ся тот факт, что е­сли ар­битр со­че­тет нуж­ным, может при­ме­нить до­пол­ни­тель­но дру­гой при­зна­ка в це­лях пре­дот­вра­ще­ния зло­упот­реб­ле­ния пра­ва­ми, пре­дот­вра­ще­ния за­щи­ты недобро­со­вест­ных ин­вес­ти­ций.

На­при­мер, в де­ле “Phoenix action ltd v. The Czech republic”¹ ар­битры при ус­та­но­в­ле­нии ю­ри­с­дик­ции при­ме­няли сле­ду­ю­щие кри­те­рии: вклад в фор­ме де­неж­ных средств или дру­гих ак­ти­вов; опре­де­лен­ная про­дол­жи­тель­ность; э­ле­мент риска; опе­ра­ция, со­вер­шен­ная в це­лях раз­ви­тия э­ко­но­ми­че­ской де­я­тель­но­сти в при­ни­ма­ю­щем го­су­дар­стве; ак­ти­вы, ин­вес­ти­ро­ван­ные в со­от­вет­ствии с за­ко­но­датель­ством при­ни­ма­ю­ще­го го­су­дар­ства; ак­ти­вы, ин­вес­ти­ро­ван­ные доб­ро­со­вест­но. По­след­ние два кри­те­рия пред­ло­жены и при­ме­нены ар­битрами для ис­клю­че­ния за­щи­ты недобро­со­вест­ных и/или про­ти­во­за­кон­ных ин­вес­ти­ций. Тест Са­ли­ни се­го­дня пред­став­лен тре­мя обя­за­тель­ными э­ле­мен­та­ми ин­вес­ти­ций: вло­же­ние; риск; срок. Осталь­ное – на ус­мо­т­ре­ние кон­крет­но­го ар­битра и в кон­крет­ной си­ту­а­ции.

И­так, под ин­вес­ти­ци­ями в ра­мках э­ти­х кри­те­ри­ев можно по­ни­мать лю­бые цен­но­сти, вло­жен­ные (раз­ме­щен­ные) на тер­ри­то­рии при­ни­ма­ю­ще­го го­су­дар­ства на опре­де­лен­ный срок, под­вер­жен­ные ком­мер­че­ским и не­ком­мер­че­ским рис­кам. Из­ло­жен­ный под­ход к опре­де­ле­нию ин­вес­ти­ций в ос­нов­ном можно оха­рак­те­ри­зо­вать как один из са­мых ши­ро­ких, по­сколь­ку ар­битры, ана­ли­зи­руя пред­по­ла­га­е­мые ин­вес­ти­ции на их со­от­вет­ствие ука­зан­ным вы­ше кри­те­ри­ям, имеет воз­мож­ность трак­то­вать дей­

¹ Phoenix Action v. the Czech Republic. Case No. ARB/06/5. Decision on provisional measures. 06 April 2007. URL: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0668.pdf> (дата об­ра­ще­ния: 07.06.2019).

ствия инвестора в качестве инвестиций или наоборот. Арбитр, руководствуясь подобными критериями, вправе трактовать на свое усмотрение широту понятия инвестиций, что может привести либо к более широкому пониманию инвестиций, либо, наоборот, к более узкому. Поэтому данный подход является неоднозначным и не подходит для правового регулирования иностранных инвестиций.

По результатам рассмотрения трех основных подходов к определению понятия «иностранные инвестиции» и определений, предложенных в рамках этих подходов, можно сделать ряд выводов. Первый подход к трактовке иностранных инвестиций как объектов гражданских прав наиболее распространен в доктрине и нормативно-правовом регулировании, что говорит о его широком признании. Однако наличие двух других свидетельствует о том, что первый имеет и недостатки. Например, ввиду активного развития экономических отношений существующие формулировки относительно понятия «иностранные инвестиции» становятся неактуальными, а также не учитываются цели инвестиций и их назначение. По этим и другим причинам в доктрине выработаны иные подходы.

Второй подход – иностранные инвестиции как процесс вложения, ввоза, размещения иностранной собственности – часто встречается в доктрине и национально-правовом регулировании. Однако проблемным следует признать тот аспект, что понимание иностранных инвестиций в качестве процесса, т. е. отношений по вложению гражданских прав в объекты предпринимательской или иной деятельности, позволяет лишь защищать конкретные общественные отношения, что сужает сферу применения норм такого правового акта и ограничивает права иностранного инвестора, позволяя ему только вкладывать имущество в объекты какой-либо деятельности. Ввиду очевидных проблем, связанных с толкованием термина «иностранные инвестиции» в рамках первого и второго подходов, выработан третий.

Третий подход в целом устраняет недостатки предыдущих и заключается в том, что единое понимание инвестиций отсутствует, и его не может быть ввиду большого количества вариаций трактовок, постоянного развития способов и средств инвестиций. В рамках этого подхода ученые и правоприменители объединены мнением об использовании общих для инвестиций критериев/признаков в целях возможности разграничения инвестиций и других экономических явлений. Однако такой подход не позволя-

ет четко закрепить понятие инвестиций, которое бы отражало истинную суть этого явления, и поэтому дает арбитрам максимальную свободу при определении инвестиционного характера тех или иных экономических явлений. Этот подход не нашел отражения в нормативно-правовых актах, но применяется в арбитражной практике как прецедент.

С учетом представленного выше анализа целесообразно резюмировать, что определение иностранных инвестиций как объектов гражданских прав является более приемлемым для нормативно-правового закрепления. Но при условии, что такое определение данного понятия должно раскрывать его практическую суть, а также содержать нормативные рамки, ограничивающие пределы его толкования, с целью закрепления предмета регулирования нормативно-правового акта, установления сферы его применения, упрощения применения этой нормы на практике. На основании вышеизложенного в качестве определения понятия «иностранные инвестиции» можно предложить следующее: иностранные инвестиции – это имущественные и неимущественные ценности, принадлежащие или контролируемые иностранными инвесторами и используемые ими в экономической деятельности на территории принимающего государства. Данное определение рекомендуем использовать в доктрине. Кроме того, оно может быть закреплено в нормативно-правовых актах.

Библиографический список

1. *Богатырев А. Г.* Инвестиционное право. – М.: Рос. право, 1992. – 272 с.
2. *Богуславский М. М.* Международное частное право: учебник. – М.: ИНФРА-М, 2016. – 672 с.
3. *Вознесенская Н. Н.* Иностранные инвестиции и смешанные предприятия в странах Африки. – М.: Наука, 1975. – 186 с.
4. *Гуцин В. В., Овчинников А. А.* Инвестиционное право: учебник. – М.: Эксмо, 2009. – 623 с.
5. *Евтеева М. С.* Международные двусторонние инвестиционные соглашения (понятие и предмет регулирования): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002. – 20 с.
6. *Ершова И. В.* Предпринимательское право: учебник. – М.: Юриспруденция, 2009. – 797 с.

7. Жилинский С. С. Понятие «инвестиции» в современном российском законодательстве // Законодательство. – 2005. – № 3. – С. 69–74.

8. Карро Д., Жюйар П. Международное экономическое право: учебник / пер. с франц. В. П. Серебренникова, В. М. Шумилова. – М.: Междунар. отношения, 2002. – 608 с.

9. Кирич А. В. Правовые основы отношений государства и инвесторов. – М.: ИНФРА-М, 1998. – 266 с.

10. Сокол П. В. Инвестиционный договор как гражданско-правовая форма инвестирования в жилищное строительство: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2002. – 24 с.

11. Туре А. Правовое регулирование иностранных инвестиций в Республике Мали: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1992. – 15 с.

12. Филатова У. Б., Горбач О. В. Доктрина «снятия корпоративной вуали»: некоторые аспекты применения // Гражданское право. – 2019. – № 1. – С. 7–10.

13. Чикунев Г. А. Проблемы в подходах к определению понятия «иностранный инвестор» // Государство и право: материалы 57-й Междунар. науч. студ. конф. – Новосибирск: ИПЦ НГУ, 2019. – С. 234–235.

14. Schreuer C. H. The ICSID Convention: A Commentary. – Cambridge, 2001. – 1524 p.

15. Schwarzenberger G. Foreign Investments and International Law. – New York, 1969. – 237 p.

16. Somarajah M. The International Law on Foreign Investment. – Cambridge: Cambridge University Press, 2017. – 638 p.

О РЕТРАГИРОВАНИИ СТАТЬИ Я.В. АФИСОВА

Редакция журнала «Власть Закона» сообщает о ретрагировании статьи Афисова Я.В. «Законы субъекта Российской Федерации в системе региональных источников конституционного права», опубликованной в журнале «Власть Закона» в 2016 г. № 1(25). Основание ретрагирования: наличие в статье некорректных заимствований (первоисточник: Карасев А.Т., Савоськин А.В. Законы субъектов Российской Федерации об обращениях граждан // Российский юридический журнал. 2015. №1(100). С. 48-54). Дата ретракции: 26.03.2016 г.

ПРОТОКОЛ

заседания членов редакционного совета и редакционной коллегии журнала «Власть Закона»

Место заседания: г. Краснодар

Дата заседания: 09.09.2019 г.

Состав заседающих: Камышанский В.П., Руденко Е.Ю., Расказов А.П., Дзидзоев Р.М., Параскевова С.А., Филиппов П.М., Тужилова-Орданская Е.М.

На основании проведенного анализа статьи Афисова Я.В. «Законы субъекта Российской Федерации в системе региональных источников конституционного права», опубликованной в журнале «Власть Закона» в 2016 г. № 1(25) и статьи Карасева А.Т., Савоськина А.В. Законы субъектов Российской Федерации об обращении граждан, опубликованной в журнале «Российский юридический журнал» в 2015 г. №1(100) заседающие пришли к выводу о наличии в статье Афисова Я.В. некорректного заимствования.

С автором – Афисовым Я.В. – на предмет получения объяснений связаться не удалось.

От рецензента – доктора юридических наук, профессора Дзидзоева Р.М. – были получены объяснения. Рецензент указал, что по имеющимся у него сведениям диссертация Афисова Я.В., в рамках подготовки которой была опубликована статья, не была рекомендована к защите, поскольку диссертация не соответствовала требованиям, предъявляемым к научным исследованиям.

По итогам заседания было принято **решение** о ретрагировании статьи Афисова Я.В. «Законы субъекта Российской Федерации в системе региональных источников конституционного права», опубликованной в журнале «Власть Закона» в 2016 г. № 1(25).

Информация о ретрагируемой статье:

Автор статьи: Афисов Я.В.

Название статьи: Законы субъекта Российской Федерации в системе региональных источников конституционного права

Выходные данные: 2016. № 1(25). С.136-146.

DOI: нет.

Почему отозвана статья?:наличие в статье некорректных заимствований.

Инициатор отзыва статьи: Редакция журнала «Власть Закона».

Рубрика: Трибуна молодых ученых.

Ссылка на статью в Elibrary:

<https://elibrary.ru/item.asp?id=26168965>.

Председательствующий заседания

Главный редактор журнала «Власть Закона»

доктор юридических наук, профессор,

Почетный работник высшего

профессионального образования РФ,

действительный член РАЮН

В.П. Камышанский

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@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;
- 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 семи 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. Каалинина, 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.niiapsp.ru

Стоимость продукции:

КВАРТАЛ (ОДИН ВЫПУСК) – 400 РУБ.

ПОЛУГОДИЕ (ДВА ВЫПУСКА) – 700 РУБ.

ГОД (ЧЕТЫРЕ ВЫПУСКА) – 1100 РУБ.

С уважением, редакция журнала!

