Научно-практический журнал

ВЛАСТЬ ЗАКОНА

№ 4
2023

ISSN 2079-0295

Автономная некоммерческая организация
«Научно-исследовательский институт актуальных проблем современного права»

ВЛАСТЬ ЗАКОНА

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ № 4 (56) 2023
Выходит ежеквартально

© Власть Закона, 2023

ISSN 2079-0295

ВЛАСТЬ ЗАКОНА

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ № 4 (56) 2023
Выходит ежеквартально

SALUS POPULI SUPREMA LEX
Благо народа – высший закон (*лат.*)

Зарегистрирован Федеральной службой по надзору
в сфере связи, информационных технологий
и массовых коммуникаций.
Свидетельство о регистрации средства массовой информации –
ПИ № ФС77-38792 от 8 февраля 2010 г.

Журнал включен в Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук по научным специальностям 5.1.1; 5.1.2; 5.1.3; 5.1.4 (юридические науки)
(квартиль К 2)

Журнал включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ)

Учредитель и издатель:
Автономная некоммерческая организация
«Научно-исследовательский институт актуальных проблем современного права»

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

Подписано в печать 25.12.2023. Формат 70×100 1/16.Объем 17.1875п. л. Тираж 500 экз.

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

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

© Власть Закона, 2023

Главный редактор

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

Заместитель главного редактора

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

Редакционный совет

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

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

Букалерова Людмила Александровна, д. ю. н., профессор, проректор НОУ ОВО «Российская академия адвокатуры и нотариата», профессор Государственного университета управления.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Редакционная коллегия

Анисимов Алексей Павлович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского и международного частного права Института права ФГАОУ ВО «Волгоградский государственный университет».

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

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

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

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

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

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

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

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

Молчанов Александр Александрович, д. ю. н., профессор, профессор кафедры гражданского права и гражданского процесса ФГКОУ ВО «Санкт-Петербургский университет МВД РФ».

Морозов Сергей Юрьевич, д. ю. н., профессор, декан юридического факультета, заведующий кафедрой гражданского права и процесса ФГБОУ ВО «Ульяновский государственный университет», .

Рузанова Валентина Дмитриевна, к. ю. н., доцент, заведующая кафедрой гражданского и предпринимательского права ФГАОУ ВО «Самарский национальный исследовательский университет имени академика С. П. Королева», Почетный работник высшего профессионального образования РФ.

Савченко Марина Станиславовна, д. ю. н., профессор, заведующая кафедрой государственного и международного права ФГБОУ ВО «Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина».

Серова Ольга Александровна, д. ю. н., профессор, первый проректор по учебной работе ФГБОУ ВО «Псковский государственный университет», Почетный работник высшего профессионального образования РФ.

Тужилова-Орданская Елена Марковна, д. ю. н., профессор, заведующая кафедрой гражданского права Института права ФГБОУ ВО «Уфимский университет науки и технологий», Почетный работник высшего профессионального, образования РФ, заслуженный деятель науки Республики Башкортостан, заслуженный юрист Республики Башкортостан.

Харитонова Юлия Сергеевна, д. ю. н., профессор, профессор кафедры предпринимательского права ФГБОУ ВО «Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова», руководитель НОЦ «Центр правовых исследований искусственного интеллекта и цифровой экономики».

Чеговадзе Людмила Алексеевна, профессор кафедры гражданского и трудового права, гражданского процесса Московского университета МВД России им. В. Я. Кикотя, доктор юридических наук, профессор.

Editor-in-Chief

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

Deputy editor-in-chief

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

Editorial board

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Editorial board

Anisimov Alexei Pavlovich, Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of the Civil and International Private Law at the Institute of Law Volgograd State University.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

"Ulyanovsk State University", Honorary Professor of Zhengzhou University (PRC), Honored Lawyer of the Ulyanovsk Region..

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

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

Serova Olga Alexandrovna, Doctor of Law, Professor, First Vice-Rector for Academic Affairs, Pskov State University, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation.

Tuzhilova-Ordanskaya Elena Markovna, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Civil Law of the Institute of Law of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Ufa University of Science and Technology", Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Honored Scientist of the Republic of Bashkortostan, Honored Lawyer of the Republic of Bashkortostan.

Haritonova Yulia Sergeevna, Doctor of Law, Professor, Professor of the Pre-business Law Department at the Moscow State University named after M.V. Lomonosov, Head of the REC "Center for Legal Research of Artificial Intelligence and Digital Economy".

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

Содержание

Колонка главного редактора

Камышанский В. П. От незаконной приватизации к незаконной национализации: этапы большого пути 16

Актуальные проблемы современного права

Камышанский В. П., Леонова Л. Н. Некоторые проблемы купли-продажи жилой недвижимости с использованием жилищных сертификатов жителями Херсонской области 25

Грачев Н. И. Конституционный статус высших органов государственной власти и форма правления Российской Федерации 38

Ротань В. Г. Цель и содержание учебной дисциплины «гражданское право» 63

Серова О. А., Ильина Н. А. Способы финансирования деятельности образовательных организаций высшего образования: организационно-правовые вопросы 82

Стус Н. В. Толкование права в форме напутственного слова председательствующего судьи присяжным заседателям 95

Цечоев В. К. К вопросу о периодизации истории транспортного права России: древнейший период (IX–XIII века) 104

Цечоев В. К., Кортяев В. Е. Право Тмутараканского княжества. 114

Гаврилов В. Н., Дергунова Д. А., Королева Ю. А Наследование криптовалюты 120

Гаврилов В. Н., Красникова Е. Е., Строганкова А. И. К вопросу о наследовании аккаунтов в социальных сетях и иных цифровых активов 130

Джумагазиева Г. С., Датцкая Т. С. Правовые последствия неисполнения договора суррогатного материнства 140

Карданова А. К. Правовое государство: особенности реализации в России.....152
Ладочкина Л. В., Хмелева Т. И. Признание брака недействительным в России, Белоруссии и Казахстане.....165

Трибуна молодого ученого

Букалеров С. А. Противодействие педофильному инцесту в международном праве.....174
Булатов Т. Р. Проблемы миграционной политики Российской Федерации в отношении трудовых мигрантов.....189
Варфоломеев Б. В. Проблемы проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства в отношении физических лиц.....197
Ветер Н. Ю. Обход закона как средство достижения частных интересов.....208
Видющенко А. А. Договоры управления залогом в синдицированном кредитовании по российскому праву и их соотношение с международной практикой по английскому праву.....219
Забелин Д. Н. Содержание и юридическая сила правила "lex specialis derogat generali".....231
Захарихина А. А. Принципы обеспечения конституционных прав и свобод в чрезвычайных условиях.....245
Кузнецова А. А. Понятие и правовая природа объектов культурного наследия.....255
Латынин Ю. А. Правовая природа судебного штрафа.....263
Мхитарьянц Д. О. Параллельный импорт: новые тенденции и их практическая реализация.....279
Нарайкин О. В. Категории лиц, признаваемых заинтересованными в совершении сделок.....291
Оленев П. А. Некоторые вопросы, возникающие при производстве следователем предварительного расследования в форме дознания.....301
Петухов С. В., Амбарцумов Р. А., Рачеева Ю. В. Субсидиарная ответственность контролирующих

должника лиц по сделкам, причинившим существенный вред имущественным правам кредиторов 308
Скаридова М. А. Правовая обеспеченность морских операций по перевалке грузов 320
Теребунов А. А. К вопросу об объекте прокурорского надзора в сфере закупок товаров (работ, услуг) для государственных и муниципальных нужд 335
Хавзиев А. А. Виды нарушений прав потребителей..... 343
Шмыгина О. В. Вопросы разграничения смежных составов преступлений против собственности, сопряженных с угрозой 354

Рецензии. Критика

Андреев Ю. Н. Рецензия на книгу доктора юридических и доктора исторических наук, профессора, заслуженного деятеля науки Российской Федерации, почетного работника высшего профессионального образования Российской Федерации, заслуженного деятеля науки Кубани Рассказов Л. П. История и методология юридической науки: учебник. – М.: РИОР: ИНФРА-М, 2023. – 583 с..... 364

Contents

Column of the chief editor

Kamyshansky V. P. From illegal privatization to illegal nationalization: stages of the great path 16

Actual problems of modern law

Kamyshansky V. P., Leonova L. N. Some problems of buying and selling residential property with the use of housing certificates by residents of Kherson oblast 25
Grachev N. I. The constitutional status of the supreme bodies of state power and the form of government of the Russian Federation 38
Rotan V. G. The purpose and content of the discipline of study "civil law" 63
Serova O. A., Ilina N.A. The ways of funding the activities of educational organisations of high education: organisational and legal issues 82
Stus N. V. The interpretation of law in the form of the presiding judge's admonition to the jury 95
Tsetchoev V. K. To the question of periodisation of the history of transport law in Russia: the most ancient period (IX-XIII centuries) 104
Tsetchoev V. K., Kortyaev V. E. The law of the Tmutarakan principality 114
Gavrilov V. N., Dergunova D. A., Koroleva Yu. A. Cryptocurrency inheritance 120
Gavrilov V. N., Krasnikova E. E., Strogankova A. I. On the inheritance of social media accounts and other digital assets 130
Jumagazieva G. S., Datskaya T. S. Legal consequences of non-performance of a surrogacy contract 140
Kardanova A. K. The legal state: specifics of realisation in Russia 152

Ladochkina L. V., Khmeleva T. I. Invalidation of marriage in Russia, Belarus and Kazakhstan.....165

Tribune of a young scientist

Bukalerov S. A. Countering paedophilic incest in international law.....*174*
Bulatov T. R. Problems of migration policy of the Russian Federation in relation to migrant workers.....*189*
Varfolomeev B. V. The problems of verification by a trustee in insolvency of the presence of signs of fictitious and premeditated bankruptcy in respect of individuals.....*197*
Veter N. Yu. The circumvention of the law as a means of achieving private interests.....*208*
Vidyushenko A. A. The collateral management contracts in sindicted lending in russian law and their relationship with international practice in english law.....*219*
Zabelin D. N. The content and legal authority of the rule "lex specialis derogat generali".....*231*
Zakharikhina A. A. The principles of enforcement of constitutional rights and freedoms in emergency conditions.....*245*
Kuznetsova A. A. The concept and legal nature of cultural heritage objects.....*255*
Latinin Yu. A. The legal nature of a judicial fine.....*263*
Mkhitaryants D. O. The parallel import: new trends and their practical realisation.....*279*
Naraykin O. V. The categories of persons recognised as interested in transactions.....*291*
Olenev P. A. Some issues arising when an investigator conducts a preliminary investigation in the form of an inquest...*301*
Petukhov S. V., Ambartsumov R. A., Racheeva Yu. V. The subsidiary liability of the debtor's controllers for transactions that have caused substantial harm to the property rights of creditors.....*308*
Skaridova M. A. The legal security of marine operations cargo transhipment.....*320*

Terebunov A. A. To the issue of the object of prosecutor's supervision in the sphere of procurement of goods (works, services) for state and municipal needs.....335
Khavziev A. A. The types of customer rights violations 343
Shmigina O. V. The issues of distinction of related offences of property criminal offences, involving the threat 354

Reviews. Criticism

Andreev Yu. N. Book review of Doctor of Law and Doctor of History, Professor, Honoured Worker of Science of the Russian Federation, Honoured Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Honoured Worker of Science of the Kuban region Rasskazov L. P. History and methodology of legal science: textbook. - M.: RIOR: INFRA-M, 2023. - 583 p. 364

Колонка главного редактора

УДК 347
ББК 67

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

ОТ НЕЗАКОННОЙ ПРИВАТИЗАЦИИ К НЕЗАКОННОЙ НАЦИОНАЛИЗАЦИИ: ЭТАПЫ БОЛЬШОГО ПУТИ

FROM ILLEGAL PRIVATIZATION TO ILLEGAL NATIONALIZATION: STAGES OF THE GREAT PATH

Где отсутствует власть закона, там нет места
и какой-либо форме государственного строя.
Аристотель

Понятия «приватизация», «приватизация государственных и муниципальных предприятий», «приватизация жилых помещений» в последние 30 лет прочно вошли в сознание и правовой быт россиян. В постсоветский период, начиная с 3 июля 1991 г., принят целый ряд федеральных законов, регулирующих отношения приватизации[1]. Более подробно процедура приватизации описана на основании принятых федеральных законов в указах Президента Российской Федерации (РФ), постановлениях Правительства РФ, иных нормативных актах. Всего с 1991 по 1994 г. принято более 150 законодательных и иных правовых актов о приватизации предприятий.

По скорости проведения и масштабам российская приватизация государственных и муниципальных предприятий превзошла все страны мира, в которых когда-либо проходила приватизация. В процессе массовой приватизации с использованием приватизационных чеков к 1 июля 1994 г. создано 12 тыс. акционерных обществ из 14,5 предприятий, подлежащих акционированию. В итоге в России 70 % промышленного потенциала перешло в частную собственность. Фактически за три года около 40 млн россиян стали акционерами-собственниками[2].

Вместе с тем законность совершения приватизационных сделок и передачи государственных и муниципальных предприятий в частную собственность граждан и юридических лиц ставили под сомнение уже 30 лет назад, в разгар обвальной приватизации[3]. И на то были веские причины, поскольку

[1] О приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации: закон РФ от 3 июля 1991 г. № 1531-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 27. Ст. 927; О приватизации государственного имущества и об основах приватизации муниципального имущества в Российской Федерации: федер. закон от 21 июля 1997 г. № 123-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 30. Ст. 3595; О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации: закон РФ от 4 июля 1991 г. № 1541-1 // Ведомости Съезда народных депутатов РСФСР и Верховного Совета РСФСР. 1991. № 28. Ст. 959; О приватизации государственного и муниципального имущества: федер. закон от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 4. Ст. 251.

[2] *Камышанский В. П.* Правовое регулирование приватизации государственных и муниципальных предприятий и его эффективность: автореф. дис. … канд. юрид. наук. СПб., 1994. С. 3.

[3] Подробнее об этом см.: *Камышанский В. П.* Правовое регулирование приватизации государственных и муниципальных предприятий и его

принимаемые указы Президента РФ и постановления Правительства РФ не всегда соответствовали Федеральному закону от 3 июля 1991 г. № 1531-1 «О приватизации государственных и муниципальных предприятий».

Вполне уместно процитировать некоторые фрагменты исследований автора этих строк тридцатилетней давности в контексте научных результатов: «Приватизация на практике сопровождалась многочисленными отступлениями от Конституции Российской Федерации, Федеративного договора, законов РСФСР "О приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации", "О местном самоуправлении", "О собственности в РСФСР" и "О местном самоуправлении"»[1]. В одном из положений диссертации, выносимых на публичную защиту 23 декабря 1994 г. в Санкт-Петербурге, нами доказано, что «продажа акций приватизируемого предприятия на чековых аукционах исключительно за приватизационные чеки противоречит закону Российской Федерации "О денежной системе в Российской Федерации"»[2]. К этому следует дополнить, что ввиду ст. 11 Закона «О приватизации государственных и муниципальных предприятий в Российской Федерации» для приобретения государственных и муниципальных предприятий могут быть использованы только личные сбережения граждан, именные приватизационные *вклады* (выделено мною. – *В. К.*), собственные средства юридических лиц, а также заемные средства. Как следует из указанной нормы закона, среди источников средств для приобретения государственных и муниципальных предприятий приватизационные чеки не значатся. Из этого следует, что чековая приватизация 90-х гг. прошлого столетия прошла незаконно, о чем было известно всем, в том числе Генеральной прокуратуре РФ, осуществляющей надзор за соблюдением законности, еще 30 лет назад.

В связи с этим возникает вопрос о целесообразности, законности и обоснованности попыток пересмотра итогов приватизации спустя десятилетия. Приведем позицию

эффективность: дис. … канд. юрид. наук. СПб., 1994. 185 с. Это первое в России комплексное исследование всех трех способов приватизации, предусмотренных соответствующим федеральным законом.

[1] Там же. С. 4.

[2] Там же. С. 10.

Президента РФ В. В. Путина относительно данного вопроса. Так, 4 ноября 2003 г. В. В. Путин заявил: «Я категорический противник пересмотра результатов приватизации, даже если исходить из того, что эти результаты не являются идеальными, потому что, по моему глубокому убеждению, это приведет к серьезным негативным последствиям для экономики и, соответственно, как последствие, и для социальной сферы»[1].

Затем, 30 января 2012 г., Президент России в статье «Нам нужна новая экономика» вновь подтвердил свою позицию: «Отъем собственности сейчас, как предлагают некоторые, привел бы просто к остановке экономики, параличу предприятий и всплеску безработицы»[2]. 12 сентября 2023 г. на пленарном заседании Восточного экономического форума В. В. Путин вновь говорил о том, что в России не будут пересмотрены итоги приватизации 90-х гг.: «Никакой деприватизации не намечается, никакой деприватизации не будет. Это я вам могу точно сказать». Президент РФ обратил внимание на то, что государство не собирается «кошмарить» бизнес, но при этом все обязаны следовать российскому законодательству[3]. Работа прокуратуры по отдельным компаниям, как заверил Президент РФ, не связана с какими-то решениями о деприватизации. Он дополнил, что Генпрокуратура России работает «по отдельным направлениям, по отдельным компаниям» и что правоохранительные органы имеют право оценивать происходящее в экономике. Но, по его словам, это не связано с какими-то решениями по поводу деприватизации.

Вместе с тем стоит признать, что в последние годы можно обнаружить немало примеров пересмотра итогов приватизации по инициативе Генеральной прокуратуры РФ отдельных, как правило, успешных акционерных обществ, возникших в процессе приватизации государственных предприятий. Появилось множество судебных решений о признании сделок приватизации и договоров аренды земельных участков ничтожными, об изъятии

[1] Путин В. В. обещает не пересматривать итоги приватизации // Lenta.ru. 2003. 4 ноября. URL: https://lenta.ru/news/2003/11/04/putin/.

[2] Цит по: В. Путин: пересмотр итогов приватизации 90-х невозможен // РБК. 2012. 30 января. URL: https://www.rbc.ru/spb_sz/30/01/2012/55929b239a794719538c3813.

[3] Путин исключил проведение деприватизации в России // RadioSputnik. 2023. 12 сентября. URL: https://radiosputnik.ria.ru/20230912/deprivatizatsiya-1895797999.html

земельных участков и иных объектов гражданских прав в федеральную собственность. К тому же иски удовлетворены с космической скоростью и далеко за пределами установленных законом сроков исковой давности.

Показательным является решение Арбитражного суда Краснодарского края от 28 июня 2023 г. (дело № А32-28986/2023) по иску Генеральной прокуратуры РФ в защиту интересов России к Международному открытому акционерному обществу «Седин» (г. Краснодар), акционерному обществу «Краснодарский станкостроительный завод Седин» (г. Краснодар), обществу с ограниченной ответственностью «Седин-Шисс» (г. Краснодар), промышленной ассоциации «Завод имени Седина» (г. Краснодар). Этим решением истребован в пользу РФ целый ряд объектов недвижимости, принадлежащих ответчикам на праве частной собственности, которое возникло по итогам приватизации Краснодарского станкостроительного производственного объединения имени Г. М. Седина более 30 лет назад, 25 декабря 1990 г., путем выкупа арендованного имущества.

Интересна и мотивация принятого решения: «… суд признает неправомерным выкуп имущества КСПО им. Г. М. Седина, произведенный на основании государственного акта от 25.12.1990 до введения в действие законов РСФСР о собственности и приватизации и без соблюдения предусмотренных ими положений». Это означает, что, во-первых, тем самым суд признает, что в основе приватизации государственного предприятия находится государственный акт, подписанный и исполненный сторонами. Во-вторых, еще больший интерес представляет вторая часть указанной выше мотивации суда. В этой части суд вменяет в вину ответчику то, что он в момент заключения сделки не обеспечил соблюдение положений законов РСФСР о собственности и приватизации до введения их в действие. Иными словами, законы еще не приняты и не вступили в законную силу, но ответчик тем не менее виноват в том, что их не соблюдал.

В мотивировочной части речь идет о том, что в соответствии с п. 1 Положения о Министерстве промышленности и торговли РФ, утвержденного постановлением Правительства РФ от 5 июня 2008 г. № 438, на данное Министерство возложены функции по управлению государственным имуществом в сфере

машиностроения. При этом суд утверждает, что, «поскольку Минпромторгу России стало известно о незаконном выбытии из государственной собственности спорного имущества, необходимого для машиностроения в оборонно-промышленном комплексе, только в 2022 году, срок исковой давности по предъявленным требованиям не пропущен». Другими словами, 30 лет Минпромторг РФ управлял государственным имуществом своего Министерства и не замечал, что 30 лет назад он его продал и получил за него даже сумму выкупа. И ряд таких примеров деприватизации (по сути, национализации) можно продолжить[1].

Глава Российского союза промышленников и предпринимателей заявил о беспокойстве бизнеса из-за взятого властью курса на национализацию частных активов. Такой подход, по мнению А. Шохина, может привести к несправедливости в отношении собственников и передаче имущества в руки «правильных» людей. По его словам, бизнес «плохо реагирует» на сообщения об изъятиях, поскольку «никто не знает, кто в очереди может быть следующим»[2].

Прокуратура инициативно выступает в защиту права собственности, сроки защиты которого давно истекли. Речь идет об оспаривании сделок приватизации и иных последующих сделок, принятых более десяти лет назад, то есть далеко за пределами общего срока исковой давности (три года), предусмотренного п. 1 ст. 196 Гражданского кодекса (ГК) РФ. Более того, согласно п. 2 ст. 196 ГК РФ, срок исковой давности *не может превышать десять лет* со дня нарушения права, для

[1] См., напр.: *Кузнецова М.* В Перми суд отменил приватизацию «Метафракса», которая прошла в 1990-е // 59.ru. 2023. 8 сентября. URL: https://59.ru/text/business/2023/09/08/72683108/; *Лещенкова Е.* Государство забрало из частной собственности завод в Ярославской области. Обосновали ошибкой приватизации // 76.ru. 2023. 28 сентября. URL: https://76.ru/text/economics/2023/09/28/72751250/. В декабре 2020 г. Арбитражный суд Башкирии отменил приватизацию АО «Башкирская содовая компания» и истребовал в пользу государства 95,72 % акций компании из владения АО «Региональный фонд», АО «Башкирская химия» и ООО Торговый дом «Башкирская химия». См.: Деприватизация: какие компании могут изъять у собственников в пользу государства // Новые известия. 2023. 13 сентября. URL: https://newizv.ru/news/2023-09-13/deprivatizatsiya-kakie-kompanii-mogut-iz-yat-u-sobstvennikov-v-polzu-gosudarstva-419085

[2] *Батыров Т.* «Никто не знает, кто следующий»: Шохин описал отношение бизнеса к изъятию активов // Forbes. 2023. 11 сентября. URL: https://www.forbes.ru/biznes/496222-nikto-ne-znaet-kto-sleduusij-sohin-opisal-otnosenie-biznesa-k-iz-atiu-aktivov

защиты которого этот срок установлен. Единственным *исключением* из приведенного общего правила являются случаи, установленные Федеральным законом от 6 марта 2006 г. № 35-ФЗ «О противодействии терроризму», согласно которому на требование о возмещении вреда, причиненного в результате террористического акта жизни или здоровью граждан, исковая давность не распространяется.

Кроме того, нельзя забывать о том, что, согласно п. 5 ст. 166 ГК РФ, «заявление о недействительности сделки не имеет правового значения, если ссылающееся на недействительность сделки лицо действует недобросовестно, в частности, если его поведение после заключения сделки давало основание другим лицам полагаться на действительность сделки». В данном случае отсутствие претензий со стороны собственника в лице Минпромторга РФ и Генеральной прокуратуры РФ относительно законности приватизационной сделки в течение более 30 лет дает основание полагать любым третьим лицам, что сделка была действительной.

В отношении понятия «национализация» можно указать, что ситуация существенно отличается от антипода – приватизации. И это неслучайно. Отсутствие специального закона РФ «О национализации» дает возможность осуществлять национализацию объектов частной собственности граждан и юридических лиц без особого учета интересов последних. В развитие ст. 235 ГК РФ 15 мая 1997 г. в Государственную Думу РФ внесен проект Федерального закона № 97034630-2 «О национализации в Российской Федерации». Авторы законопроекта предлагали осуществлять национализацию в форме реквизиции или конфискации. Он отклонен постановлением Государственной Думы РФ 23 января 2002 г. До сих пор специальный закон «О национализации в Российской Федерации» не принят.

Согласно подп. 3 п. 9 ч. 2 ст. 235 ГК РФ «обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц (национализация), производится на основании закона с возмещением стоимости этого имущества и других убытков в порядке, установленном ст. 306» ГК РФ. Ввиду ст. 306 ГК РФ «в случае принятия Российской Федерацией закона, прекращающего право собственности, убытки, причиненные собственнику в результате принятия этого

акта, в том числе стоимость имущества, возмещаются государством. Споры о возмещении убытков разрешаются судом».

Буквальное толкование подп. 3 п. 9 ч. 2 ст. 235 во взаимосвязи со ст. 306 ГК РФ позволяет утверждать, что национализация объектов частной собственности допускается только на основании закона о прекращении права частной собственности граждан или юридических лиц. На государство закон возлагает обязанность возместить причиненные собственнику убытки в полном объеме. В судебном порядке могут быть рассмотрены только споры относительно размера возмещения убытков, но не иски с требованиями о национализации объектов частной собственности, приватизированных несколько десятилетий назад. Поскольку Россия провозглашена в Конституции РФ как правовое государство, законность не должна подменяться целесообразностью, особенно, если такую деятельность осуществляют государственные органы, призванные надзирать за соблюдением законности и правопорядка.

Полагаем, В. И. Ленин был прав, утверждая, что «право есть ничто без аппарата, способного принуждать к соблюдению норм права»[1]. Это указание Ленина о диалектическом единстве норм объективного права и государственного аппарата, призванного с учетом возложенных на него функций обеспечивать неукоснительное соблюдение этих прав, обязывает юридическую науку не только исследовать свойства норм права, но и давать оценку эффективности правоприменительной практики органов прокуратуры, следственного комитета, судов, законности и обоснованности принимаемых ими решений, а также степени соразмерности мер ответственности и мер защиты.

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

[1] *Ленин В. И.* Полн. собр. соч. М.: Госполитиздат, 1962. Т. 33. С. 99 // Цит. по: *Филиппов П. М.* Судебная защита и правосудие в России: монография. М.: РУСАЙНС, 2023. С. 5.

Раздел

Актуальные проблемы современного права

УДК 347.4
ББК 67.404

В. П. Камышанский
заведующий кафедрой
гражданского права
Кубанского государственного
аграрного университета имени
И. Т. Трубилина,
директор Научно-
исследовательского института
актуальных проблем
современного права,
доктор юридических наук,
профессор
Россия, г. Краснодар
vpkam@rambler.ru

Л. Н. Леонова
магистрант юридического
факультета
Кубанского государственного
аграрного университета имени
И. Т. Трубилина
Россия, г. Краснодар
pravofregat@mail.ru

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ КУПЛИ-ПРОДАЖИ ЖИЛОЙ НЕДВИЖИМОСТИ С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ ЖИЛИЩНЫХ СЕРТИФИКАТОВ ЖИТЕЛЯМИ ХЕРСОНСКОЙ ОБЛАСТИ

SOME PROBLEMS OF BUYING AND SELLING RESIDENTIAL PROPERTY WITH THE USE OF HOUSING CERTIFICATES BY RESIDENTS OF KHERSON OBLAST

В статье авторами рассмотрены вопросы правового регулирования отношений по предоставлению жилищных сертификатов жителям Херсонской области для приобретения жилых помещений на территории Краснодарского края. Проведен анализ законодательства, выявлены недостатки действующего правового механизма предоставления целевой социальной выплаты. Сделан вывод о необходимости повышения эффективности использования бюджетных средств по их целевому назначению. С этой целью предлагается заключать государственные контракты со специализированными застройщиками на постройку социального жилья с учетом экономически обоснованных цен для последующего предоставления нуждающимся гражданам по договору социального найма. Выделены особенности возникновения права собственности на приобретаемое жилое помещение за счет сертификата, которые не в полной мере отвечают интересам продавца.

Ключевые слова: жилищный сертификат, социальная выплата, жилая недвижимость, право собственности на жилое помещение,

херсонский сертификат, договор социального найма, объекты гражданских прав, право долевой собственности, продажа недвижимости.

In the article the authors consider the issues of legal regulation of relations on the provision of housing certificates to residents of Kherson region for the purchase of residential premises in Krasnodar Krai. The legislation has been analysed, the shortcomings of the current legal mechanism of granting targeted social payment have been revealed. It is concluded that it is necessary to increase the efficiency of the use of budgetary funds for their intended purpose. For this assignment, it is proposed to conclude state contracts with specialised developers for the construction of social housing taking into account economically justified prices for the subsequent provision of needy citizens under the contract of social rent. The peculiarities of the emergence of the ownership right to the acquired residential premises at the expense of the certificate, which do not fully meet the interests of the seller, are highlighted.

Keywords: housing certificate, social payment, residential property, ownership of residential premises, Kherson certificate, social rent agreement, objects of civil rights, shared ownership right, sale of real estate.

Обеспечение реализации жилищных прав граждан является одним из важнейших направлений внутренней политики Российской Федерации (РФ) как социального государства. Право каждого на жилище закреплено в Конституции РФ. Особенности правового регулирования жилищных отношений относятся к предмету совместного ведения России и субъектов РФ (п. «к» ч. 1 ст. 72 Конституции РФ). Порядок предоставления жилых помещений, критерии к жилым помещениям как объектам недвижимости регулируются Жилищным кодексом РФ, нормативными актами субъектов РФ.

Становление России как правового государства обязывает обеспечить высокий уровень защиты прав и свобод человека, верховенство общечеловеческих ценностей. В связи с этим государство должно позаботиться о создании системы мер защиты лиц, деятельность которых закладывает основы устойчивости государства. Именно поэтому с 1994 г. введен жилищный сертификат[1].

Современное российское законодательство предусматривает несколько правовых режимов жилищных сертификатов. Они могут быть представлены в форме инвестиционной ценной

[1] *Бодеев А. О.* Правовая природа жилищного сертификата // Вестник магистратуры. 2019. № 8-2 (95). С. 83.

бумаги, именной необращаемой ценной бумаги, а также именного свидетельства. Каждая из этих форм представляет собой гарантированный государством способ реализации права на жилье[1].

По сути, различные по природе, признакам и процессу реализации документы именуются законодателем термином «жилищный сертификат». В юридической литературе правовую природу жилищных сертификатов оценивали по-разному. Профессор А. П. Сергеев относит жилищные сертификаты к товарным ценным бумагам, не указывая, какой правовой режим жилищного сертификата он относит к ценным бумагам[2]. Очевидно, в данном случае автор рассматривает жилищные сертификаты в виде особого вида облигаций. Профессор Л. М. Пчелинцева придерживается позиции о двойственной природе жилищного сертификата и указывает, что государственные жилищные сертификаты, в отличие от жилищных сертификатов, имеют иную правовую природу[3]. Эту позицию разделяет и Д. Потяркин[4].

Применительно к херсонскому жилищному сертификату его следует рассматривать как меру государственной поддержки, которая осуществляется один раз и в одном месте. В 2022 г. вице-премьер РФ М. Хуснуллин заявил, что жителям Херсонской области, которые переедут в Россию, будут выдавать сертификаты на покупку жилья. Обещание прозвучало в период «программы переселения» жителей Херсонской области, которую объявили российские власти в связи с наступлением Вооруженных сил Украины[5].

Специальная военная операция по денацификации и демилитаризации Украины, осуществляемая Россией,

---

[1] *Габов А. В.* Жилищный сертификат в системе российских ценных бумаг // Жилищное право. 1999. № 1. С. 22.

[2] *Сергеев А. П.* Глава 9. Объекты гражданских прав // Гражданское право: учебник. Ч. 1. 3-е изд., перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: Проспект, 1998. С. 219.

[3] *Пчелинцева Л. М., Пчелинцев С. В.* Программа «Жилище» на 2002–2010 годы об обеспечении жильем отдельных категорий граждан: проблемы и перспективы // Жилищное право. 2002. № 1. С. 14.

[4] *Потяркин Д.* Жилищный сертификат // Хозяйство и право. 2001. № 8. С. 44.

[5] *Смоленцев К.* Беженцам из Херсона пообещали жилищные сертификаты на жилье в РФ. Что это за документ и как он работает // 66.ru. 2022. 23 октября. URL: https://66.ru/realty/news/257320/

потребовала принятия оперативных мер по обеспечению условиями для проживания граждан, прибывших на территорию РФ жителей новых территорий, в том числе Херсонской области. Важными документами, направленными на реализацию их прав на жилище, стало постановление Правительства РФ от 21 октября 2022 г. № 1876 «О реализации мероприятий по переселению жителей г. Херсона и части Херсонской области, покинувших место постоянного проживания и прибывших в экстренном порядке на иные территории Российской Федерации»[1]. Этим постановлением Правительство РФ установило правила субсидирования приобретения жилья для переселившихся жителей правобережной части Херсонской области и Херсона в другие регионы РФ. Запланировано выделение средств из бюджета в виде взноса в Фонд развития территорий. За счет этих средств предусмотрены выплаты лицам, уехавшим из региона, на обзаведение имуществом в размере 100 тыс. руб. и на государственные жилищные сертификаты. Постановлением главы администрации (губернатора) Краснодарского края от 22 октября 2022 г. № 749 «Об утверждении Порядка предоставления жилищных сертификатов жителям г. Херсона и правобережной части Херсонской области, вынужденно покинувшим место постоянного проживания и прибывшим в экстренном массовом порядке на территорию Краснодарского края»[2] (далее – Порядок) предусмотрен порядок предоставления жилищных сертификатов.

Указанные нормативно-правовые акты устанавливают порядок предоставления выплаты для приобретения жилых помещений за счет средств жилищного сертификата. В соответствии с п. 10 Порядка размер средств для приобретения жилого помещения по сертификату (далее – Выплата) определяют

[1] О реализации мероприятий по переселению жителей г. Херсона и части Херсонской области, покинувших место постоянного проживания и прибывших в экстренном порядке на иные территории Российской Федерации: постановление Правительства РФ от 21 октября 2022 г. № 1876 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2022. № 44. Ст. 7559.

[2] Об утверждении Порядка предоставления жилищных сертификатов жителям г. Херсона и правобережной части Херсонской области, вынужденно покинувшим место постоянного проживания и прибывшим в экстренном массовом порядке на территорию Краснодарского края: постановление главы администрации (губернатора) Краснодарского края от 22 октября 2022 г. № 749 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/regbase/cgi/online.cgi?req=doc;base=RLAW177;n=225203#NdOeApTvmW79RTa4

исходя из размера средней рыночной стоимости 1 кв. м общей площади жилого помещения в России, устанавливаемого Министерством строительства и жилищно-коммунального хозяйства РФ, и норматива обеспечения общей площадью жилого помещения, составляющего 33 кв. м для одиноко проживающих граждан, 42 кв. м – для семей из двух человек, по 18 кв. м на человека – для семей из трех и более человек.

Площадь приобретенного помещения может быть меньше установленных нормативов, но не менее учетной нормы, предусмотренной органом местного самоуправления соответствующего муниципального образования, или больше площади, установленной в соответствии с п. 10 Порядка. Предоставление сертификата осуществляется уполномоченным органом с участием государственного казенного учреждения Краснодарского края «Кубанский центр государственной поддержки населения и развития финансового рынка» (далее – Учреждение).

Получатели сертификата самостоятельно осуществляют поиск жилой недвижимости и выступают в качестве покупателей объектов недвижимости по договору купли-продажи, обеспечивая цену договора за счет соответствующего сертификата. Возникновение права собственности на приобретаемое жилое помещение за счет сертификата имеет следующие особенности. Во-первых, государственная регистрация перехода права собственности к покупателю и членам его семьи осуществляется до перечисления средств социальной выплаты продавцу жилого помещения. Целевые денежные средства социальной выплаты для оплаты стоимости жилых помещений перечисляют после государственной регистрации перехода права собственности от продавца к покупателю (п. 14 Порядка). Во-вторых, приобретаемое жилое помещение с использованием жилищного сертификата становится объектом права общей долевой собственности всех членов семьи (подп. 4 п. 8 Порядка).

Правилом п. 16 Порядка установлено, что Учреждение в течение пяти рабочих дней со дня обращения покупателя или его представителя проводит проверку представленных заявления о перечислении социальной выплаты и соответствующих документов на полноту, отсутствие противоречий (несоответствий) между содержащимися в них сведениями.

Учреждение принимает решение о возврате документов для устранения выявленных замечаний в случаях:

1) несоответствия заявления о перечислении социальной выплаты и предоставленных документов;

2) представления покупателями неполного перечня документов;

3) выявления противоречий (несоответствий) между сведениями, содержащимися в представленных заявлении о перечислении социальной выплаты и документах.

Указанный перечень оснований для возврата документов носит исчерпывающий характер и подлежит расширительному толкованию.

Далее Учреждение обязано в течение пяти рабочих дней с момента обращения за перечислением принять решение о перечислении социальной выплаты либо решение об отказе в перечислении социальной выплаты. В случае принятия решения о перечислении социальной выплаты перечисление осуществляется Учреждением в течение четырех рабочих дней со дня принятия решения на счет продавца.

Изложенный порядок предоставления социальной выплаты привносит неопределенность для продавца относительно гарантий своевременности исполнения обязанности покупателя по договору купли-продажи. После регистрации перехода права собственности к покупателю продавцу остается только ждать и надеяться на добросовестные действия покупателя и уполномоченного органа по исполнению обязанности своевременного перечисления денежных средств (цены договора) продавцу.

На практике период ожидания продавцом социальной выплаты может продолжаться в течение нескольких месяцев. Это обстоятельство понуждает продавцов, утративших право собственности на принадлежавшее им жилое помещение, расторгать договоры купли-продажи жилых помещений ввиду неисполнения покупателем обязанности по оплате приобретенной недвижимости. В соответствии с п. 1 ст. 450 Гражданского кодекса (ГК) РФ расторжение договора становится возможным по соглашению сторон, либо, согласно п. 2 ст. 450 ГК РФ, по требованию одной из сторон договор может быть расторгнут по решению суда только в следующих случаях:

1) при существенном нарушении договора другой стороной;

2) в иных случаях, предусмотренных ГК РФ, другими законами или договором.

При этом существенным признают нарушение договора одной из сторон, влекущее для другой стороны ущерб, размер которого в значительной степени лишает добросовестную сторону того, на что она была вправе рассчитывать при заключении договора. Проблема заключается в том, что расторжение договора купли-продажи по соглашению сторон может быть затруднительным. При покупке жилого помещения с использованием жилищного сертификата на стороне покупателя, как правило, находится множество лиц. Жилое помещение ввиду установленного порядка приобретают в общую долевую собственность гражданин и члены его семьи. Зачастую среди членов семьи – несовершеннолетние, ограниченно дееспособные или недееспособные лица. В таких случаях при расторжении договора купли-продажи, заключенного в простой письменной форме, потребуется оформление нотариально удостоверенного соглашения о расторжении договора в соответствии с п. 2 ст. 54 Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости»[1]. Сделки, связанные с распоряжением недвижимым имуществом на условиях опеки, а также сделки по отчуждению недвижимого имущества, принадлежащего несовершеннолетнему гражданину или гражданину, признанному ограничено дееспособным, подлежат нотариальному удостоверению.

Вместе с тем для расторжения договора купли-продажи, если на стороне покупателя окажутся несовершеннолетний гражданин или гражданин, признанный ограниченно дееспособным, потребуется получение согласия органов опеки и попечительства, которые всегда стоят на страже интересов опекаемых. Наряду с этим добросовестные участники сделки, выступающие на стороне продавца, несут расходы, связанные с оплатой государственной пошлины по регистрации перехода права собственности обратно к продавцу, а также расходы на нотариальное удостоверение сделки.

[1] О государственной регистрации недвижимости: федер. закон от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_182661/8e346fca831054ccbf95ac9ce90816842cee16de/?ysclid=lqj96n0jos348966290

Неисполнение покупателем своей обязанности по оплате предмета договора понуждает продавцов, утративших право собственности на принадлежавшее им жилое помещение, обращаться с иском в суд о расторжении договора купли-продажи жилых помещений. С учетом существующей практики можно указать, что это, как правило, длительная процедура, сопровождающаяся издержками на оплату государственной пошлины при рассмотрении искового заявления, а также расходов на юридическую помощь.

Кроме того, расторжение договора купли-продажи может потребоваться не только в случае существенной задержки перечисления выплаты, но и при получении решения об отказе в перечислении социальной выплаты. Например, при покупке жилого дома с земельным участком за счет жилищного сертификата ***можно оплатить только стоимость жилого помещения***. Стоимость земельного участка должна быть оплачена за счет собственных средств переселенцев. В случаях, если стороны не знали о том, что стоимость земельного участка не может быть оплачена за счет средств жилищного сертификата, происходила регистрация перехода прав_собственности на дом и земельный участок к покупателям, а продавец получал решение об отказе в перечислении социальной выплаты.

На практике уже возникли способы обхода этого нормативного правила. В случаях, если покупатели не имеют собственных средств для оплаты стоимости земельного участка, участники сделки придумывают «правовые конструкции» для устранения пробела. Одним из таких способов служит искусственное завышение рыночной стоимости сделки купли-продажи жилого дома с земельным участком на стоимость земельного участка.

Согласно п. 1. ст. 235 ГК РФ право собственности прекращается при отчуждении собственником своего имущества другим лицам, а ввиду п. 2 ст. 8.1 ГК РФ права на имущество, подлежащие государственной регистрации, возникают, изменяются и прекращаются с момента внесения соответствующей записи в государственный реестр, если иное не установлено законом. В связи с этим признание сделки купли-продажи жилого помещения с использованием жилищного сертификата недействительной влечет неблагоприятные правовые последствия для добросовестного продавца и по основаниям, предусмотренным налоговым законодательством.

При регистрации перехода права собственности на жилое помещение к первоначальному владельцу на основании соглашения о расторжении договора купли-продажи недвижимости минимальный предельный срок владения жилым помещением начинает исчисляться заново с момента государственной регистрации права собственности после расторжения договора. В соответствии с п. 4 ст. 217.1 Налогового кодекса РФ минимальный предельный срок владения объектом недвижимого имущества составляет пять лет.

Это приведет к необходимости заплатить налог на доходы физических лиц в случае продажи жилого помещения новым покупателям до истечения предельного срока владения на праве собственности. Данное положение подтверждено и письмом Департамента налоговой и таможенной политики Министерства финансов России от 10 октября 2018 г. № 03-04-05/72713 «Об определении минимального предельного срока владения квартирой для целей налогообложения НДФЛ»[1].

Существующие правила не исключают возможность «обналичивания» части суммы жилищного сертификата. Согласно п. 24 Порядка, если стоимость приобретаемого жилого помещения меньше суммы жилищного сертификата, то оставшейся неиспользованной частью покупатель не может распорядиться, она погашается. Недобросовестные участники сделки могут указывать в договоре купли-продажи недвижимости недостоверную завышенную цену договора, а после оплаты жилого помещения за счет средств жилищного сертификата распорядиться этими средствами для других целей, не связанных с их обустройством на территории РФ. Данную схему вполне могли использовать некоторые «беженцы» для того, чтобы «сэкономленные» таким образом бюджетные средства РФ затем перечислить на Украину, в том числе на поддержку воюющей с нами украинской армии.

Кроме того, существующий порядок приобретения жилых помещений за счет жилищных сертификатов допускает последующую продажу жилого помещения уже собственниками-

[1] Об определении минимального предельного срока владения квартирой для целей налогообложения НДФЛ: письмо Департамента налоговой и таможенной политики Минфина России от 10 октября 2018 г. № 03-04-05/72713 // Гарант.ру: информ.-правовой портал. URL: https://base.garant.ru/72107782/?ysclid=lqjegaexqv658985734.

беженцами в любое время. Приобретенная с использованием жилищного сертификата недвижимость после исполнения сделки купли-продажи никак и никем не контролируется. Иными словами, «беженцы», приобретшие право собственности на жилое помещение за счет жилищного сертификата, могут в любое время его продать и покинуть территорию РФ. Это представляется значительной проблемой, препятствующей эффективному разрешению жилищного вопроса для прибывающих на территорию РФ бывших жителей Украины.

Следует отметить, что Федеральная служба по финансовому мониторингу в сообщении от 17 марта 2023 г. «О повышении внимания индивидуальных предпринимателей и организаций, оказывающих посреднические услуги при осуществлении сделок купли-продажи недвижимого имущества, к операциям/сделкам, связанным с реализацией государственных программ, предусматривающих бюджетное финансирование» обращала внимание на необходимость выявления фактов злоупотреблений при реализации государственных программ, направленных на предоставление жилья нуждающимся категориям населения, а именно: использование государственных жилищных сертификатов не для приобретения недвижимого имущества и последующего проживания в нем, а для получения его денежного эквивалента[1].

Злоупотребление правом – оценочная категория. Следует различать понятия «злоупотребление правом» и «нарушение права». В литературе справедливо указано, что «злоупотреблять можно лишь своим, а не чужим правом»[2]. По мнению М. И. Бару, при злоупотреблении гражданскими правами управомоченный субъект допускает недозволенное использование своего права, но вместе с тем «внешне» опирается на субъективное право[3]. Как нам представляется, злоупотребляя гражданскими правами,

[1] О повышении внимания индивидуальных предпринимателей и организаций, оказывающих посреднические услуги при осуществлении сделок купли-продажи недвижимого имущества, к операциям/сделкам, связанным с реализацией государственных программ, предусматривающих бюджетное финансирование // Федеральная служба по финансовому мониторингу. 2023. 17 марта. URL: https://www.fedsfm.ru/news/6431.

[2] *Белых В. С., Избрехт П. А.* Злоупотребление субъективными гражданскими правами в предпринимательских отношениях // Арбитражные споры. 2008. № 4 (44). С. 121.

[3] *Бару М. И.* О ст. 1 Гражданского кодекса (об охране гражданских прав) // Советское государство и право. 1958. № 12. С. 118.

управомоченный субъект совершает действие, все-таки предусмотренное законом, но это действие при уяснении его смысла не совпадает с целью, заложенной законодателем в соответствующей норме, противоречит ее внутреннему смыслу[1].

Кроме того, постановлением губернатора Краснодарского края от 28 ноября 2022 г. № 878 «О внесении изменений в постановление главы администрации (губернатора) Краснодарского края от 22 октября 2022 г. № 749 “Об утверждении Порядка предоставления жилищных сертификатов жителям г. Херсона и правобережной части Херсонской области, вынужденно покинувшим место постоянного проживания и прибывшим в экстренном массовом порядке на территорию Краснодарского края”»[2] исключен подп. 2 п. 8 Порядка, устанавливавший запрет на использование сертификата для приобретения жилого помещения у близких родственников. Это означает, что члены одной семьи могут перепродавать друг другу одно и то же жилое помещение за счет бюджетных средств.

Следует учитывать, что приобретаемая жилая недвижимость не всегда соответствует санитарным и техническим нормам, поскольку состояние приобретаемых по жилищным сертификатам жилых помещений не контролируют государственные органы. Как нам представляется, приобретение жилых помещений за счет бюджетных средств в государственную собственность и последующее предоставление их по договорам социального найма гражданам, прибывающим в экстренном порядке на территорию Краснодарского края, способствовало бы более эффективному расходованию бюджетных средств. Такой подход позволил бы исключить возможность злоупотребления правом участниками сделок, в отношении которых государство посчитало целесообразным оказать помощь в решении

[1] *Васьковский Е. В.* Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. С. 200.

[2] О внесении изменений в постановление главы администрации (губернатора) Краснодарского края от 22 октября 2022 г. № 749 «Об утверждении Порядка предоставления жилищных сертификатов жителям г. Херсона и правобережной части Херсонской области, вынужденно покинувшим место постоянного проживания и прибывшим в экстренном массовом порядке на территорию Краснодарского края»: постановление губернатора Краснодарского края от 28 ноября 2022 г. № 878 // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/2301202212050001?ysclid=lqjft9vpzr384614323&index=4.

жилищного вопроса, и исключить возникновение, по сути, мнимых сделок купли-продажи жилых помещений жителями Херсонской области.

С учетом п. 1 ст. 170 ГК РФ мнимой сделкой является сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия. Притворную сделку совершают с целью прикрыть другую сделку. По сути, покупатель, используя бюджетные средства России, в итоге не предполагает в дальнейшем порождать жилищные правоотношения и осуществлять правомочия владения и пользования жилым помещением. Он его продает и полученные средства использует по своему усмотрению, а не в соответствии с целевым назначением средств жилищного сертификата. Фактически он обходит закон.

В дореволюционном законодательстве «обход закона» расценивался как один из видов притворных сделок. Данную позицию разделял Г. Ф. Дормидонтов: «К притворным сделкам очень часто прибегают в “обход закона”, in fraudem legis, т. е. с целью достигнуть противных закону практических последствий, не вступая в противоречие с буквальным содержанием закона»[1]. С притворностью связывает «обход закона» известный цивилист дореволюционного периода И. А. Покровский, называя симулятивные сделки его формой[2].

Наряду с этим считаем, что эффективным способом устранения большей части непреднамеренных ошибок, допускаемых добросовестными участниками сделок купли-продажи, не обладающими специальными знаниями, стало бы полное юридическое сопровождение сделок уполномоченным органом. Это также позволило бы сократить период ожидания выплат, снизило бы нагрузку на суды, рассматривающие споры по расторжению неоплаченных договоров.

Для повышения эффективности использования бюджетных средств по их целевому назначению представляется целесообразным заключение государственных контрактов со специализированными застройщиками относительно постройки

[1] *Дормидонтов Г. Ф.* Классификация явлений юридического быта, относимых к случаям применения фикций. Казань: типо-лит. Имп. ун-та, 1895. С. 73.

[2] *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. Петроград: Изд-во юрид. кн. скл. «Право», 1917. С. 227.

социального жилья по ценам ниже рыночных, а также последующего приобретения жилья в собственность государства для его предоставления по договору социального найма.

Библиографический список

1. *Бару М. И.* О ст. 1 Гражданского кодекса (об охране гражданских прав) // Советское государство и право. 1958. № 12. С. 117–120.

2. *Белых В. С., Избрехт П. А.* Злоупотребление субъективными гражданскими правами в предпринимательских отношениях // Арбитражные споры. 2008. № 4 (44). С. 121–128.

3. *Бодеев А. О.* Правовая природа жилищного сертификата // Вестник магистратуры. 2019. № 8-2 (95). С. 83–84.

4. *Васьковский Е. В.* Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. М.: Центр ЮрИнфоР, 2002. 508 с.

5. *Габов А. В.* Жилищный сертификат в системе российских ценных бумаг // Жилищное право. 1999. № 1. С. 22–29.

6. *Дормидонтов Г. Ф.* Классификация явлений юридического быта, относимых к случаям применения фикций. Казань: типо-лит. Имп. ун-та, 1895. 415 с.

7. *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. Петроград: Изд-во юрид. кн. скл. «Право», 1917. 318 с.

8. *Пчелинцева Л. М., Пчелинцев С. В.* Программа «Жилище» на 2002–2010 годы об обеспечении жильем отдельных категорий граждан: проблемы и перспективы // Жилищное право. 2002. № 1. С. 13–17.

9. *Сергеев А. П.* Глава 9. Объекты гражданских прав // Гражданское право: учебник. Ч. 1. 3-е изд., перераб. и доп. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: Проспект, 1998. 219 с.

10. *Смоленцев К.* Беженцам из Херсона пообещали жилищные сертификаты на жилье в РФ. Что это за документ и как он работает // 66.ru. 2022. 23 октября. URL: https://66.ru/realty/news/257320/.

УДК 342.5
ББК 67.400

Н. И. Грачев
профессор кафедры конституционного
и административного права
Волгоградской академии
Министерства внутренних дел
Российской Федерации,
доктор юридических наук
Россия, г. Волгоград
grachev.n.i@mail.ru

КОНСТИТУЦИОННЫЙ СТАТУС ВЫСШИХ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И ФОРМА ПРАВЛЕНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

THE CONSTITUTIONAL STATUS OF THE SUPREME BODIES OF STATE POWER AND THE FORM OF GOVERNMENT OF THE RUSSIAN FEDERATION

Целью настоящей работы является установление структуры правового статуса органа публичной власти, исследование на этой основе эволюции конституционно-правового положения высших органов государственной Российской Федерации (РФ) и определение формы правления современного российского государства. Для ее достижения использованы общенаучные и специальные методы исследования: системного анализа и синтеза, диалектический, формально-логический, формально-юридический, сравнительно-правовой, историко-правовой. Автор предлагает методологический подход, дающий возможность нового взгляда на изучение формы правления. Анализ конституционного статуса высших органов государственной власти РФ показывает, что основным субъектом и персонификатором верховной власти в России выступает Президент РФ, который осуществляет ее при участии других высших органов, но всегда имеет правовую возможность навязать им свою волю или провести свои решения в их обход. Исходя из этого, форма правления российского государства определена как монархическая республика, или республика с монархическим элементом, в которой реальное верховенство главы государства прикрывается республиканскими формами, институтами и процедурами. Ее формирование объективно обусловлено «процессами конституционной ретрадиционализации», вытекающими из необходимости восстановления

суверенитета, цивилизационной и правовой идентичности российского государства и общества.

Ключевые слова: конституционный статус, высшие органы государственной власти, верховная власть, форма правления, суверенитет, компетенция, Президент РФ, палаты Федерального Собрания, Правительство РФ, Конституционный Суд РФ.

The purpose of this paper is to establish the structure of the legal status of a public authority, to study on this basis the evolution of the constitutional and legal status of the highest state bodies of the Russian Federation (RF) and to determine the form of government of the modern Russian state. To achieve it, general scientific and special methods of research have been used: system analysis and synthesis, dialectical, formal-logical, formal-legal, comparative-legal, historical-legal. The author proposes a methodological approach, which gives the possibility of a new view on the study of the form of government. The analysis of the constitutional status of the supreme bodies of state power of the Russian Federation shows that the main subject and personifier of supreme power in Russia is the President of the Russian Federation, who exercises it with the participation of other supreme bodies, but always has a legal opportunity to impose his will on them or to carry out his decisions bypassing them. On this basis, the form of government of the Russian state is defined as a monarchical republic, or a republic with a monarchical element, in which the real supremacy of the head of state is covered by republican forms, institutions and procedures. Its formation is objectively conditioned by the "processes of constitutional retraditionalisation" arising from the need to restore the sovereignty, civilizational and legal identity of the Russian state and society.

Keywords: constitutional status, supreme bodies of state power, supreme power, form of government, sovereignty, competence, President of the Russian Federation, chambers of the Federal Assembly, Government of the Russian Federation, Constitutional Court of the Russian Federation.

Дефиниция «статус» (лат. *status* – «состояние, положение») используется в юриспруденции по отношению к субъектам права для характеристики их правового положения. Детально в юридической науке разработано понятие правового статуса личности и юридических лиц частного права. Однако применительно к органам публичной власти и их должностным лицам содержание этого понятия остается пока не вполне определенным.

На наш взгляд, структура правового статуса органа публичной власти включает в себя определенный набор политико-правовых характеристик, позволяющих установить его место и роль в системе управления государством (государственном аппарате). К ним отнесены: 1) *порядок конституирования*

органа, включающий в себя процедуры его учреждения, формирования, определения компетенции и состава; 2) уровень и *место в системе законодательства нормативного акта*, в котором в основном или в целом определяется его статус (конституция, закон, указ и др.); 3) *наименование органа*, во многом определяющее его функции и место в системе публичной власти; 4) *компетенция* органа как юридически возложенный на него объем публичных дел, включающая в себя: а) нормативно установленные *функции,* для выполнения которых орган создан; б) *предметы ведения* как объекты его управляющего воздействия (общественная жизнь в целом, ее отдельные сферы, отрасли или отношения); в) *полномочия* по осуществлению функций и управлению подведомственными объектами; 5) *степень юридической силы правовых актов*, издаваемых органом; 6) *политическая* и (или) *юридическая ответственность* органа (их отсутствие).

С точки зрения конституирования высшие органы государственной власти выступают как *первичные (прямые)*, по отношению к которым все остальные государственные органы выступают как производные (вторичные). Их наличие вытекает из необходимости существования государственного порядка, а по сути – государства как такового. Они создаются ввиду того, что образуется государство, и часто выступают его создателями или реформаторами. Нередко они образуются самопроизвольно, определяя свою компетенцию, либо получают ее от народа в результате выборов или решения учредительной коллегии, созданной для принятия новой конституции. Высшие органы никому не подчиняются и ни перед кем не несут политической и правовой ответственности, либо она имеет номинальный характер. Их статус в целом либо наиболее значимые его элементы (наименование, порядок формирования, функции и полномочия) определяются ими самими или совместно с другими высшими органами, что обычно происходит во время разработки и принятия новой конституции или внесения в нее изменений; закрепляются в ней, тогда как правовое положение других органов устанавливается актами текущего законодательства. Высшие органы обладают фактическим, а часто и формальным правом уточнения и конкретизации собственной компетенции в своих нормативных актах, что непозволительно для производных от них и подчиненных им органов, которые они прямо либо косвенно формируют, определяя их статус и систему.

Наименование высших органов всегда подчеркивает их главенствующее положение в государстве. Наиболее ярко и типично это проявлялось в монархиях Древнего мира и Средневековья, особенно в империях, в которых официальный титул ее верховного правителя (императора) выражал его положение суверена князей и королей, правящих ими, а посредством их и принадлежащими им землями и народами[1]. В современных государствах это проявляется менее очевидно и выпукло, но и в этом случае официальные названия высших органов государственной власти, с одной стороны, существенно отличают их от центральных и местных, подчеркивая их верховенство в системе публичной власти, с другой – указывают на их выборный характер, правовую связанность и обусловленность их статуса общегосударственными и общенародными интересами.

В настоящее время в большинстве стран глав государств именуют президентами. Это понятие происходит от латинского глагола *praesideo*, которое имело не только значение «председательствовать (в сенате)», но и «стоять во главе», «руководить», «управлять», «командовать», «защищать», «охранять», «оборонять», описывало указанными терминами полномочия и конкретные управленческие акты выборных магистратов Древнего Рима – консулов и преторов, обладавших верховной властью[2]. Соответственно, президент в современном значении – это «руководитель», «правитель», исполняющий в государстве роль его главы, часто совмещая ее с функциями руководителя исполнительной власти и главнокомандующего Вооруженными Силами.

Наименование высшего представительного и законодательного органа государственной власти – «парламент» – также связано с этимологией этого слова. Хотя такие органы именуют в целом ряде стран иначе, широко распространившиеся внешние заимствования институтов западной демократии сделали понятие «парламент» именем нарицательным для всей категории представительных учреждений в современных государствах. По одной версии, этот термин возник в результате

[1] *Бенуа А. де.* Идея империи // Против либерализма: (к Четвертой политической теории). СПб.: Амфора, 2009. С. 442.

[2] См.: *Хренова А. В.* Происхождение концептов «President» и «Президент» // Политическая лингвистика. 2018. № 3 (69). С. 137–140.

соединения двух латинских слов во множественном числе: *parium* («равные») и *lamentum* («жалобы», «печали»). Им обозначали место, где римские граждане подавали иски и жалобы уполномоченному магистрату. Согласно другой точке зрения, он происходит от французских слов *parler* («говорить») и *ment* («мнение»), что означает «собрание людей, соединившихся вместе, чтобы выразить мнение или дать совет»[1]. В Англии, считающейся родиной парламента как постоянного политического учреждения, им первоначально определяли совещания короля с магнатами «по великим делам королевства». Но уже в XII–XIII вв. под парламентом подразумевают постоянный совет из государственных мужей и судей, который получал петиции, рассматривал жалобы, регулировал осуществление правосудия[2] и представлял собой форму обратной связи между политически активным населением и монархом, участвуя в принятии значимых управленческих решений. Постепенное расширение социальной базы и полномочий парламента со временем привели к закреплению его особого статуса как высшего представительного органа государства, выступающего главной организационной формой выражения интересов и воли народа, обладающего верховенством при принятии законов, имеющих высшую юридическую силу. Однако уже в течение столетия в литературе прослеживается падение роли и значения парламента в государственной жизни, превращение его в придаток исполнительной власти, а также кризис парламентаризма как основного демократического института[3].

К высшим органам государственной власти теория и конституционное законодательство относят также правительство (совет или комитет министров), верховный и конституционный суды. Однако они не формируются путем всеобщих и прямых выборов, и их конституирование не бывает самопроизвольным.

[1] См.: *Коновалова Л. Г.* Современный парламент как основа становления парламентаризма // Известия Алтайского государственного университета. 2016. № 3 (91). С. 108.

[2] О термине «парламент» // Земля Томская: краеведческий портал. URL: http://kraeved.lib.tomsk.ru/page/125/ (дата обращения: 15.06.2023).

[3] См.: *Шмитт К.* Духовно-историческое состояние современного парламентаризма. Предварительные замечания (о противоположности парламентаризма и демократии) // Социологическое обозрение. 2009. Т. 8. № 2. С. 6; *Мишин А. А.* Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник для вузов. М.: Статут, 2013. С. 142–143.

Обычно они образуются парламентом и главой государства. Вместе с тем их общий статус всегда определяет конституция, в которой они наделены правомочиями самостоятельного решения ряда вопросов общегосударственного (суверенного) значения либо правом участия в принятии таких решений. Это дает основание отнести их к высшим органам государственной власти, что и выражено в их официальных названиях.

Вместе высшие государственные органы составляют конституционно-правовой институт верховной власти, формально включающий в себя также государствообразующий народ (избирательный корпус граждан, обладающих правом голоса), принимающий ряд государственно значимых решений на выборах и референдумах. В федеративных государствах в качестве элемента верховной власти выступают субъекты федерации, участвующие посредством верхней палаты парламента в принятии федеральных законов и других решений суверенного значения, а в лице своих законодательных органов – в изменении федеральной конституции.

Основными функциями верховной власти являются *учредительная* – основание и реформирование государства; *организационная* – определение устройства государства и формирование системы (аппарата) публичной власти; *охранительная* – защита суверенитета, поддержание и охрана существующего порядка; *политического руководства* (управления) – определение основных направлений внутренней и внешней политики; *центра* принятия важнейших решений общегосударственного (суверенного) значения; *верховного социально-политического арбитра* в государственной и общественной жизни[1]. В государствах Древнего мира, вплоть до Нового времени, они, как правило, концентрировались у верховного правителя, обладающего монархическим титулом. В современных государствах они обычно распределяются между несколькими органами.

Самым значимым элементом конституционного статуса высших органов государственной власти выступает их компетенция, характеризуемая принадлежностью им правомочий

[1] См.: *Грачев Н. И.* Основные функции государства, верховной власти и государственного аппарата: критерии разграничения и политико-правовое содержание // Российский журнал правовых исследований. 2019. Т. 6. № 2 (19). С. 146–147.

суверенного значения, которыми не могут обладать иные органы. Они получили название суверенных прав государства, поскольку только их осуществление собственной верховной властью позволяет ему быть независимым от других государств и международных организаций. *Суверенные права составляют исключительную компетенцию государства.* К наиболее важным из них относятся следующие: принятие, определение содержания, изменение, приостановление и прекращение действия конституции и законов; введение чрезвычайного и военного положения; объявление войны и заключения мира; формирование государственного аппарата, назначение высших чиновников, определение их обязанностей и контроля за их деятельностью; право быть высшей судебной инстанцией и помилование; установление налогов, денежной эмиссии, принятие государственного бюджета; определение государственной идеологии и контроля за идеологической жизнью общества; установление юридической ответственности, определение ее оснований, целей и средств[1]. В целом сумма суверенных полномочий, принадлежащих государству, закреплена в его конституции. Ст. 71 Конституции РФ содержит практически полный набор наиболее значимых вопросов, решения по которым могут принимать лишь высшие федеральные органы либо российский народ на референдуме[2]. Поэтому отнесение таких вопросов к компетенции того или иного органа государственной власти, правовая возможность принятия решений по ним или участия в их принятии делает этот орган одним из акторов верховной власти.

Решения, принимаемые высшими органами, облекаются в определенные формы: правовые акты, названия которых указывают на их более высокую юридическую силу по сравнению с иными актами и несут в себе статусную характеристику органа, принявшего решение. Принятие таких актов выступает как значимая часть компетенции высших органов. Поэтому отнесение органа к высшим, а следовательно, к институту

[1] Подробнее об этом см.: *Грачев Н. И.* Территориальная организация публичной власти: учеб. пособие. М.: Юрайт, 2022. С. 130–134.

[2] Конституция Российской Федерации: принята всенар. голосованием 12 декабря 1993 г. с изм., одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г. // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/?ysclid=lpnsckyl1b958179930.

верховной власти, связано прежде всего с его компетенцией, позволяющей осуществлять суверенные правомочия в значительной степени самостоятельно, путем принятия собственных правовых актов.

Именно конституционная система высших органов государственной власти и схема распределения суверенных полномочий между ними определяет *форму правления* в конкретном государстве, терминологическая формула которой указывает на наиболее полномочного носителя суверенных прав: абсолютная, дуалистическая или парламентарная монархия; парламентарная, президентская, суперпрезидентская или полупрезидентская республики. Тем самым выявлена прямая связь формы правления как формально-юридической организации верховной власти и суверенитета государства, в котором именно конституционный статус высших органов определяет эту форму, указывая на главного актора государственного верховенства[1]. Но в любом случае основным критерием для квалификации формы правления служит конституционный статус главы государства как лица, занимающего формально-юридически высшее место в системе государственных органов и выступающего в качестве его официального представителя во внутренней жизни страны и международных отношениях. Наиболее распространенными видами института главы государства являются монарх и президент. С учетом этого и происходит деление форм правления на монархии и республики. Но и для различных видов республик определяющим можно считать правовое положение президента, вокруг которого располагаются и действуют все другие сегменты верховной власти. Даже в парламентарных республиках президент, обладая минимальным объемом реальных полномочий, имеет высокий формальный статус и моральный авторитет, оставаясь верховным представителем государства, символом национального единства и преемственности власти, что особенно проявляется при острых политических кризисах[2].

Конституция РФ воспроизводит архетип сильной

[1] *Грачев Н. И.* Методологические проблемы исследования суверенитета и его политико-правовая природа в условиях становления многополярного мира // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2022. № 3. С. 79–80.

[2] См.: *Сахаров Н. А.* Институт президентства в современном мире. М.: Юрид. лит., 1994. С. 28–29.

единоличной власти Президента РФ, являющейся характерной чертой российской политической традиции, которой это всегда было свойственно. Президент РФ как глава государства занимает особое положение в системе высших органов государства, ставящем его не только вне принципа разделения властей (ст. 10 Конституции РФ), но, скорее, над ним. Своим статусом он олицетворяет принцип единства публичной власти, прямо вытекающий из ч. 2 ст. 80 обновленной редакции Конституции РФ, что фактически дезавуирует положение ст. 10, непосредственно его не отменяя. Эта новация подвела итог тридцатилетнему оформлению конституционной концепции Президента РФ как основного субъекта и персонификатора верховной власти в России, осуществляющего ее, хотя и при участии других высших органов, но всегда имеющего правовую возможность навязать им свою волю или провести свои решения в их обход. Такое положение Президента РФ, безусловно, связано с почти 25-летним пребыванием в статусе государственного лидера В. В. Путина. Но объективно оно имеет глубинную опору в российской социокультурной среде и выражает устойчивые психологические установки широких масс на сильную единоличную власть, способную обеспечить внутреннюю стабильность, суверенитет и государственную целостность страны. Особый статус Президента РФ подчеркивается нормативным запретом для высших должностных лиц республик в составе России иметь в наименовании своей должности словосочетания, составляющие наименование должности главы государства – Президента РФ[1], что до недавнего времени было распространенным явлением. Президент в государстве должен быть один.

Имплицитно особое положение Президента РФ в системе публичной власти проявляется в подразумеваемом позиционировании его носителем наивысшей легитимности в государстве, так как его статус производен исключительно от мандата, получаемого от народа на всеобщих и прямых выборах, проводимых по мажоритарной избирательной системе

[1] См.: Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации: федер. закон от 21 декабря 2021 г. № 414-ФЗ (в ред. от 14 апреля 2023 г. № 129-ФЗ) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_404070/?ysclid=lpnszmysas863092878.

абсолютного большинства в едином избирательном округе, что трактуется как плебисцит[1] на доверие народа главе государства, его своеобразное «демократическое миропомазание», необходимое для управления страной. Предполагается, что выборы Президента РФ имеют гораздо большее значение и дают несравнимо более высокую легитимность, чем выборы депутатов Государственной Думы РФ, половину которых, по сути, назначают политические партии, искусственно созданные, бюрократически организованные и не отражающие интересы широких социальных слоев; вторая половина избирается по мажоритарной системе относительного большинства в 225 избирательных округах. Еще менее легитимным, с указанной точки зрения, выглядит Совет Федерации, формируемый из представителей региональных органов власти и 30 сенаторов, представляющих государство в целом и назначаемых Президентом РФ (ч. 2 ст. 95 Конституции), что практически не имеет аналогов в федерациях и, скорее, свойственно дуалистическим монархиям. Характер плебисцита имело и общероссийское голосование 1 июля 2020 г., использованное Президентом РФ для легитимации своих инициатив по изменению Конституции РФ, которые дают ему возможность пребывания на посту до 2030 г. (п. 3.1 ст. 81) и фактически превращают в пожизненного главу государства.

Остальные органы, отнесенные Конституцией РФ к высшим, то есть Правительство РФ, Конституционный Суд РФ и Верховный Суд РФ, формируются Президентом РФ совместно с Государственной Думой РФ или Советом Федерации. Но решающая роль в определении их состава принадлежит Президенту РФ, который подбирает кандидатуры для назначения или назначает на все ключевые должности в государственном аппарате: Председателя Правительства РФ, его заместителей, федеральных министров, Председателей высших судебных органов и их судей, Генерального прокурора РФ и руководителя Центрального банка РФ (ст. 83, 102, 103, 111, 112, 128, 129 Конституции РФ). Палаты Федерального Собрания выступают при этом в роли консультативно-совещательных структур. Даже права Совета Федерации на назначение, освобождение от должности судей Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ не выглядят существенными, так как эти решения не носят

[1] См.: *Юдин Г.* Россия как плебисцитарная демократия // Социологическое обозрение. 2021. Т. 20. № 2. С. 9.

характера самодостаточных актов, представляя собой лишь согласие или несогласие с представленными Президентом РФ кандидатурами (п. «ж» и «л» ст. 102 Конституции РФ). При утверждении Председателя Правительства РФ Государственной Думой РФ угроза ее роспуска Президентом РФ в случае трехкратного отклонения его кандидатуры (ст. 111) не дает реальной возможности депутатам влиять на это назначение. Право Президента РФ на представление одной и той же кандидатуры три раза подряд[1] делает участие нижней палаты в процедуре назначения главы кабинета почти символической.

По существу, Конституция РФ устанавливает такой порядок формирования Правительства РФ, Конституционного Суда РФ и Верховного Суда РФ, что их персональный состав в целом представляют креатуры главы государства. По способу образования и персональному составу они производны, вторичны по отношению к Президенту РФ и палатам Федерального Собрания, которые имеют право изменить их компетенцию, численный и персональный состав путем внесения поправок в Конституцию РФ и конституционные законы, более детально определяющие их статус. Это неоднократно сделано по инициативе Президента РФ. Вместе с тем их создание и общий статус предусмотрены Конституцией РФ, не зависят от воли и взглядов главы государства, депутатов и сенаторов, которые не могут упразднить эти органы. Поэтому их статус как высших органов выглядит во многом формальным и остается проблематичным.

Эксплицитно особый статус Президента РФ выражен в его функциях (ст. 80 Конституции РФ), которые, по существу, описывают все направления деятельности, органично присущие верховной власти, поскольку их реализация позволяет обеспечить суверенное существование российского государства и возможность управления им как политическим целым. К таким функциям отнесены *гарантийно-охранительная* («гарант Конституции Российской Федерации, прав и свобод человека и гражданина», «в установленном Конституцией Российской

[1] См.: По делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции Российской Федерации: постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 1998 г. № 28-П // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_21423/ca1820d99f2c758e82d835816b28c0a34417dc33/?ysclid=lpnthg4ce5968937263 .

Федерации порядке принимает меры по охране суверенитета Российской Федерации, ее независимости и государственной целостности»); *социальной интеграции* («поддерживает гражданский мир и согласие в стране»); *координационно-арбитражная* («обеспечивает согласованное функционирование и взаимодействие органов, входящих в единую систему публичной власти»); *государственного кормчего* («в соответствии с Конституцией Российской Федерации и федеральными законами определяет основные направления внутренней и внешней политики государства»); *представительская* («представляет Российскую Федерацию внутри страны и в международных отношениях»). Пункт «б» ст. 83 обновленной Конституции РФ дополнил к ним *функцию главы исполнительной власти*, осуществляющего общее руководство Правительством РФ.

Этим функциям вполне корреспондируют полномочия Президента РФ, закрепленные в ст. 83–89 Конституции РФ, целом ряде федеральных законов, постановлениях Конституционного Суда РФ и указах главы государства, которыми официально легализуются его дополнительные правомочия, конкретизирующие его конституционные функции и полномочия, необходимые ему для их реализации. На это прямо указал Конституционный Суд РФ, постановив, что Президент РФ обязан действовать в установленном Конституцией РФ порядке, кроме «случаев, когда этот порядок не детализирован». Но в Конституции РФ такой порядок не может быть детализирован, это – задача текущего законодательства. Поэтому границы полномочий Президента РФ определены Конституционным Судом РФ рамками принципа разделения властей (ст. 10 Конституции РФ) и требованием соответствия его актов Конституции РФ и федеральным законам (ч. 3 ст. 90). Любой другой подход, по мнению Конституционного Суда РФ, означает «отказ от принципа прямого действия Конституции» (ч. 1 ст. 15)[1]. На основе этого

[1] См.: По делу о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 2137 «О мероприятиях по восстановлению конституционной законности и правопорядка на территории Чеченской Республики», Указа Президента Российской Федерации от 9 декабря 1994 г. № 2166 «О мерах по пресечению деятельности незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и в зоне осетино-ингушского конфликта», Постановления Правительства Российской Федерации от 9 декабря 1994 г. № 1360 «Об обеспечении государственной безопасности и территориальной целостности Российской Федерации, законности, прав и свобод

решения возникла концепция «скрытых» или «подразумеваемых» полномочий Президента РФ, которые прямо не закреплены в Конституции РФ, но имплицитно содержатся в ней, вытекая из его конституционных функций[1]. Таким образом, именно функции главы российского государства обусловливают зыбкость реальных границ полномочий Президента РФ и ставят его вне системы разделения властей, возвышая над остальными органами. Они дают ему правовую возможность вторгаться в спорные области компетенции и предметы ведения других высших органов государственной власти, включая законодательные и судебные.

Основными функциями палат Федерального Собрания являются общенародное и региональное представительство, принятие общегосударственных законов (ст. 94 Конституции РФ), парламентский контроль (ст. 103.1)[2] и участие в управлении иными государственными делами (ст. 102 и 103), включая участие в назначении на высшие государственные должности. Однако, по сравнению с президентскими, значимость этих функций не настолько фундаментальна, они не имеют абсолютного значения и носят ограниченный характер.

Во-первых, Президент РФ также осуществляет представительскую функцию, выступая официальным представителем государства (ч. 4 ст. 80 Конституции РФ). Плебисцитарный источник его власти вкупе с *функцией социальной интеграции* (ч. 2 ст. 80) дают основания считать его не просто одним из звеньев системы народного представительства[3], а основным репрезентантом политического

граждан, разоружения незаконных вооруженных формирований на территории Чеченской Республики и прилегающих к ней регионов Северного Кавказа», Указа Президента Российской Федерации от 2 ноября 1993 г. № 1833 «Об Основных положениях военной доктрины Российской Федерации»: постановление Конституционного Суда РФ от 31 июля 1995 г. № 10-П // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_7552/?ysclid=lpnttwepck853546568 .

[1] *Краснов М. А., Шаблинский И. Г.* Российская система власти: треугольник с одним углом. М.: Институт права и публичной политики, 2008. С. 47.

[2] См.: О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации: федер. закон от 27 декабря 2005 г. № 196-ФЗ (в ред. от 3 апреля 2023 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 1. Ст. 7; О парламентском контроле: федер. закон от 7 мая 2013 г. № 77-ФЗ (в ред. от 13 июня 2023 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 19. Ст. 2304.

[3] *Авакьян С. А.* Представительство в конституционном праве: вопросы теории и практики. М.: Юстицинформ, 2022. С. 228.

единства российского народа, призванного концентрировать интересы социума в целом.

Во-вторых, конституционные функции Президента РФ предполагают его обязательное участие в законодательной и контрольной деятельности, наделение его прерогативами по отношению к Государственной Думе РФ, среди которых выделяют правомочия суверенного значения: законодательной инициативы (п. «г» ст. 84 Конституции РФ), в том числе по вопросам изменения Конституции РФ (ст. 134); подписания и обнародования федеральных законов (п. «д» ст. 84); отлагательного вето по отношению к обычным законам (ч. 3 ст. 107); назначения референдума (п. «в» ст. 84) и выборов Государственной Думы РФ (п. «а» ст. 84); ее роспуска и назначения новых выборов в случаях, предусмотренных Конституцией РФ (ст. 111, 112, 117), если он выступает арбитром при разногласиях между Государственной Думой РФ и Правительством РФ. Последнее правомочие делает призрачным парламентский контроль не только в отношении Правительства РФ, но и исполнительной власти в целом. Как координатор деятельности всех органов публичной власти, Президент РФ определяет и порядок собственного взаимодействия с палатами Федерального Собрания в законодательном процессе своими указами[1], которым обязаны следовать депутаты и сенаторы при рассмотрении президентских законопроектов.

В-третьих, значимы собственные нормотворческие полномочия Президента РФ. В этом аспекте прежде всего следует выделить его право обращения с ежегодными посланиями к Федеральному Собранию о положении в стране и основных направлениях внутренней и внешней политики государства (п. «е» ст. 84 Конституции РФ), а также правомочия по принятию доктринальных правовых актов – доктрин, стратегий, концепций, утверждаемых его указами. *Послания* не носят нормативного характера, но определяя основные направления развития страны в целом, «программируют развитие законодательства и деятельность Правительства, органов государственной власти субъектов Федерации и местного

[1] См.: Об утверждении Положения о порядке взаимодействия Президента Российской Федерации с палатами Федерального собрания Российской Федерации в законотворческом процессе: указ Президента РФ от 13 апреля 1996 г. № 549 (в ред. от 17 сентября 2020 г.) // Российская газета. 1996. 23 апреля.

самоуправления»[1]. На это прямо указывают решения Конституционного Суда РФ, которые также наделяют Президента РФ правом издавать нормативные акты вместо законов[2]. В результате, как показывает практика, *нормативные акты Президента РФ могут заменять законы* (например, указы о структуре федеральных органов исполнительной власти в 1992–2020 гг.), *подменять их собой* (например, указы о полпредах Президента РФ в федеральных округах), *концептуально определять их содержание,* что нередко происходит со стратегиями, концепциями, доктринами, или *служить основанием для законопроектной работы* палат Федерального Собрания на длительную перспективу (послания)[3].

Кроме того, *Президент РФ принимает целый ряд важнейших решений суверенного значения*, которые по форме выглядят как индивидуальные акты, но по социально-политическому содержанию, правовым последствиям и значению не уступают законам. Это указы, которыми производят назначение, представление для назначения, освобождение либо утверждение на определенные государственные должности, вводят режимы военного и чрезвычайного положения, принимают решения об использовании за пределами территории России Вооруженных Сил РФ, осуществляют роспуск Государственной Думы РФ, отставку Правительства РФ и др. На их основе образуются официальные носители публичной власти,

[1] *Эбзеев Б. С.* Конституция, власть и свобода в России: опыт синтетического исследования. М.: Проспект, 2021. С. 216.

[2] См.: По делу о проверке конституционности п. 100 Регламента Правительства Российской Федерации: постановление Конституционного Суда РФ от 29 ноября 2006 г. № 9-П; По делу о толковании положений части 4 статьи 111 Конституции Российской Федерации: постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 1998 г. № 28-П; По делу о толковании статей 71 (пункт «г»), 76 (часть 1) и 112 (часть 1) Конституции Российской Федерации: постановление Конституционного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 2-П; По делу о проверке конституционности Указа Президента Российской Федерации от 27 сентября 2000 года № 1709 «О мерах по совершенствованию управления государственным пенсионным обеспечением в Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы: постановление Конституционного Суда РФ от 25 июня 2001 г. № 9-П // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/?ysclid=lpnurtrxf9418622957 .

[3] Подробнее об этом см.: *Грачев Н. И.* Правовая формула Президентской власти в России и особенности правотворческой и правоприменительной деятельности главы российского государства // Власть Закона. 2021. № 1 (45). С. 64–65.

как высшие (Верховный Суд РФ и Конституционный Суд РФ, Правительство РФ), так и подчиненные (Центральный банк РФ, федеральные министерства и ведомства), без наличия которых невозможным становится функционирование государства. Поэтому многие правовые акты Президента РФ не вписываются в категорию подзаконных административных актов. По юридической природе они характеризуются как акты верховного государственного управления[1] и имеют политический характер.

В-четвертых, контрольные полномочия Президента РФ по объему и реальным возможностям значительно превышают такие, которыми, во многом номинально, обладают палаты Федерального Собрания и суды. Они распространятся на систему публичной власти в целом, все ее уровни, звенья, органы и виды деятельности, имея прочную организационную базу в виде разветвленной структуры вспомогательных органов, прямо подчиненных Президенту РФ и обеспечивающих осуществление им конституционных функций. Ее основными элементами выступают Администрация Президента РФ, его полпреды в федеральных округах, различные комиссии и советы при Президенте РФ, наиболее важные из которых – Государственный Совет и Совет Безопасности – имеют конституционный статус (п. «е.5» и «ж» ст. 83).

При этом Президент РФ не подотчетен и не подконтролен палатам Федерального Собрания. Единственной формой контроля с их стороны служит право обращения в Конституционный Суд РФ с запросом о соответствии Конституции РФ его нормативных актов (ч. 2 ст. 125). Но после ее принятия в 1993 г. во всех спорах между Президентом РФ и другими органами государственной власти, рассмотренных Конституционным Судом РФ, именно глава государства всегда оказывался выигравшей стороной. Существование такой практики на протяжении 30 лет вполне может рассматриваться как прецедент или конституционный обычай. Можно утверждать, что парламентские и судебные сдержки и противовесы в отношении Президента РФ практически отсутствуют. Его же контроль за деятельностью российского Парламента носит вполне реальный характер. Основными формами являются: а) институт полномочных представителей Президента РФ в палатах Федерального Собрания, который представляет интересы Президента и

[1] Там же. С. 67–68.

способствует реализации его конституционных полномочий[1]; б) образование пропрезидентской партии и создание на ее основе депутатского большинства в Государственной Думе, что постепенно превратило ее в законосовещательный орган при Президенте РФ. В свою очередь, установленный порядок формирования Совета Федерации (ч. 2 ст. ст. 95) быстро сделал его местом средоточия отставных государственных чиновников, не нашедших более влиятельных должностей, бывших депутатов и иных популярных личностей, что во многом предопределяет предсказуемость его состава и делает «надежной опорой» Президента РФ[2].

Основной конституционной функцией Правительства РФ служит осуществление исполнительной власти. Она носит комплексный характер, включая в себя и участие в законодательстве, и подзаконное нормотворчество, и непосредственное администрирование, и надведомственный контроль. Как орган общей компетенции, Правительство РФ наделено широкими полномочиями в управлении текущими делами, но не обладает правом на принятие окончательных решений ни по одному из вопросов суверенного значения. Практически Правительство РФ не имеет собственной компетенции. Оно лишь участвует в подготовке ряда таких решений и может оказывать влияние на их содержание, что делает его причастным к ним и дает основание для закрепления его статуса в Конституции РФ. Формально оно остается основным звеном управления экономикой и потому отчитывается, несет ответственность за ее состояние и перед Государственной Думой РФ (п. «а» ст. 114, ч. 3 и 4 ст. 117 Конституции РФ), и перед Президентом РФ, обладающим дискреционным правом в любой момент прекратить его полномочия (п. «в» ст. 83, ч. 2 ст. 117). Тем самым, вопреки правовой логике, ликвидировав дуализм

[1] См.: О полномочных представителях Президента Российской Федерации в Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации и Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации: указ Президента РФ от 22 июня 2004 г. № 792 (в ред. от 12 февраля 2015 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_48162/942772dce30cfa36b671bcf19ca928e4d698a928/?ysclid=lpnv6r1zs6966054223.

[2] См.: *Авакьян С. А.* Конституционная реформа 2020 и российский парламентаризм: реальность, решения, ожидания // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2020. № 3. С. 15–16.

исполнительной власти, Конституция РФ 2020 г. сохранила двойную ответственность Правительства РФ. Но перед Президентом РФ она реальна, а перед Государственной Думой РФ – номинальна, так как арбитром в любом случае выступает Президент РФ, имеющий право отправить в отставку Правительство РФ либо распустить Государственную Думу РФ и назначить новые выборы (ч. 3, 4 ст. 117).

Конституционные функции высших судебных органов заключаются в отправлении правосудия, судебного надзора и конституционного контроля, которые осуществляются ими посредством конституционного, гражданского, арбитражного, административного и уголовного судопроизводства (ч. 1 и 2 ст. 118 Конституции РФ). Они реализуют их с формально-юридической точки зрения самостоятельно, исходя из принципов, закрепленных в ст. 10, 120–124 Конституции РФ. Однако полномочия Президента РФ по формированию высших судебных инстанций, возможность законодательного манипулирования их компетенцией, численным и персональным составом, наличие своего полномочного представителя в Конституционном Суде РФ, представляющего интересы Президента РФ в конституционном судопроизводстве[1], право помилования (п. «в» ст. 89) и сосредоточение высшего контроля за прокуратурой (ч. 3 и 4 ст. 129), рассматриваемые теорией как правомочия судебного верховенства[2], позволяют главе государства осуществлять контроль за работой судов, что делает их самостоятельность относительной.

Конституция РФ закрепляет политическую ответственность Государственной Думы РФ в виде возможности ее роспуска Президентом РФ в случаях, предусмотренных ст. 111, 112 и 117, устанавливает юридическую ответственность депутатов, сенаторов и судей, в порядке, определяемом федеральными законами (ст. 98 и 122), но не признает политической ответственности Президента РФ, а в качестве единственного

[1] См.: Об обеспечении деятельности полномочного представителя Президента Российской Федерации в Конституционном Суде Российской Федерации: указ Президента РФ от 31 декабря 1996 г. № 1791 (в ред. от 25 июля 2014 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12847/?ysclid=lpnvd1r72w981450271.

[2] См.: *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. Т. 1. СПб.: Альфа, 1996. С. 156–157.

основания юридической ответственности устанавливает наличие в его действиях состава тяжкого уголовного преступления (ч. 1 ст. 93 Конституции РФ). Это, исходя из сложности процедуры его досрочного отрешения или лишения неприкосновенности (ст. 93), имеет почти теоретическое значение. Отсутствие реальной политико-правовой ответственности Президента РФ логично вытекает из его конституционных функций и обусловлено ими, поскольку они по содержанию и объему далеко выходят за рамки подзаконной деятельности, что предполагает наделение его правомочиями, не свойственными исполнительной власти и характерными лишь для монарха.

Таким образом, специфичность и уникальность организации верховной власти в России определена конституционным статусом ее Президента. Нормы Конституции РФ идентифицируют его как единственный Центр верховной власти в российском государстве[1], который определяет направление и содержание деятельности всех других ее институтов. По сути, она утверждает концепцию Президента РФ как носителя наивысшей легитимности власти в государстве, политического лидера и кормчего нации, арбитра и верховного координатора по отношению к остальным органам публичной власти.

Но тем самым следует признать, что институт президентства, будучи заимствованным и имитационным, быстро приобрел в России традиционную специфику. Это ставит под сомнение попытки определить форму правления российского государства, исходя из критериев, оперируемых западной юридической наукой. Она не подпадает под модель парламентарной, президентской или полупрезидентской республик. Не намного перспективнее выглядит и ее причисление к суперпрезидентским республикам. Они является феноменом латиноамериканской цивилизации, не имеющей развитых монархических традиций, при этом их суррогатом выступала практика каудилизма. Она выведена путем смешения элементов формы правления и политического режима, при котором конституционный образец президентской республики, заимствованный у США, дополнен фактическим гипертрофированным перераспределением полномочий в пользу Президента. Позднее это понятие перенесено на афро-азиатскую

[1] См.: *Емельянов М. В.* Тектоника власти. М.: Весь Мир, 2019. С. 85–120.

модель верховной власти, а с распадом СССР и на целый ряд постсоветских республик, с приданием таких негативно звучащих оценочных характеристик, как «нетипичные», «гибридные» и т. п.

Сложилась парадоксальная ситуация: форма правления, распространенная практически повсеместно, названа нетипичной, а такие, которые существуют в Западной Европе и ее анклавах, без смущения признают классическими. При этом незамеченной остается совершенная атипичность формы правления Великобритании, в которой в отсутствии писаной конституции она остается юридически не оформленной и способной мгновенно преобразоваться из парламентарной монархии как минимум в дуалистическую одним лишь следованием монарха предписаниям текущего законодательства. В этом видится не желание разобраться и найти реальные основания форм правления в конкретных странах, а привычное следование западным политико-правовым концептам, которые давно не являются универсальными и нуждаются в переосмыслении.

В организации верховной власти России действительно можно найти элементы различных республиканских форм правления, что связано с эклектичностью и противоречивостью содержания российской Конституции, возводимой на сложно переплетенных между собой ценностных основаниях буржуазного конституционализма и отечественных государственно-правовых укладов, включая советский и имперский. Но самым важным является тот юридический факт, что в системе высших органов государственной власти РФ, согласно конституционным нормам в лице Президента РФ, существует Центр верховной власти, обеспечивающий баланс между законодательными, исполнительными и судебными органами, наделенный существенными полномочиями в сферах их деятельности и юридически присутствующий в них, но обладающий еще и собственными функциями и полномочиями, которые обеспечивают единство государственного механизма. Именно конституционные функции и полномочия возвышают Президента РФ над системой разделения властей, делают его власть юридически и фактически верховной, то есть суверенной. Все остальные высшие органы только принимают участие в осуществлении верховной власти, но не обладают значительной долей субъектности при принятии решений вопросов суверенного

значения. Их присутствие в системе верховной власти есть во многом юридическая фикция, являющаяся данью западным критериям демократии. Единственным реальным ее субъектом в России выступает Президент РФ, конституционный статус которого содержит многие атрибуты, свойственные статусу монарха.

Точное формально-юридическое определение президентской власти дает, на наш взгляд, категория «*верховное управление*», используемая в дореволюционном правоведении[1] по отношению к статусу и правовым формам деятельности Российского Императора по Основным государственным законам Российской Империи от 23 апреля 1906 г.[2] Его главными объектами выступают 1) предметы ведения суверенного значения, которые по содержанию и государственной значимости могли бы составить компетенцию Парламента, но с точки зрения политической логики или управленческой целесообразности отнесены к компетенции главы государства, способному решать их оперативнее; 2) вопросы государственной жизни, которые не могут заранее быть предусмотрены законодательством или еще не затронуты правовым регулированием, но ввиду важности требуют оперативного решения на основе дискретных правомочий главы государства, что предполагает расширительное толкование его функций и полномочий. Из этого следует, что отличительной чертой правовых актов Президента РФ является то, что по форме они выглядит как подзаконные административные акты, но по правовому содержанию и политическому значению часто не уступают, а иногда и превосходят законы[3].

Такую форму правления логичнее назвать *монархической республикой*, или *республикой с монархической элементом*, в которой реальное верховенство главы государства прикрывается республиканскими формами, институтами и процедурами. Ее теоретическое обоснование можно найти в гегелевской трактовке разделения властей, в которой они объединены суверенными

[1] См.: *Казанский П. Е.* Власть Всероссийского Императора. М.: ФондИВ, 2007. С. 7.

[2] См.: Высочайше утвержденные Основные государственные законы от 23 апреля 1906 г. // Полное собрание законов Российской Империи. Собрание 3-е: в 33 т. Т. 26. СПб.: Гос. тип., 1885–1916. С. 22.

[3] *Грачев Н. И.* Правовая формула Президентской власти в России // Власть Закона. 2021. № 1 (45). С. 68.

прерогативами государя, обладающего правом последнего волевого решения[1], а также в плане государственных преобразований М. М. Сперанского эпохи Александра I, краеугольным камнем которого было разделение властей, возведенное к державной власти императора и объединенное в его персоне[2]. Ее исторические прецеденты можно увидеть в организации верховной власти Римской империи эпохи принципата, Византийской империи VI–VII и XI–XII вв.[3] и различных режимах цезаристско-бонапартистского толка, для которых характерны именно конституционно оформленная концентрация верховной власти, сравнимая с монархической, в руках официального главы государства, осуществляемая посредством его легитимации на всенародных выборах и референдумах, и опоры на традиционные ценности государствообразующего народа. Неслучайно природу современного политического режима в России некоторые авторы определяют как «демократический цезаризм»[4]. Для него оптимальной формой правления выступает криптомонархическая республика, легко переходящая в республиканскую монархию, правовая модель которой соответствует и дуалистической монархии.

Дрейф современного российского государства в направлении имплицитного монархизма (криптомонархизма) в организации верховной власти далеко не случаен. Он обусловлен «процессами конституционной ретрадиционализации»[5], захватившими в последние годы многие постсоциалистические страны и вызванными вполне объективными причинами, связанными с необходимостью восстановления государственного суверенитета, национальной и правовой идентичности, переустройства существующего политико-правового порядка

[1] См.: *Гегель Г. Ф. В.* Философия права. М.: Мысль, 1990. С. 311.

[2] См.: *Сперанский М. М.* Руководство к познанию законов. СПб.: Наука, 2002. С. 399–411.

[3] См.: *Вальденберг В. Е.* Государственное устройство Византии до конца VII в. СПб.: Изд-во СПбГУ, 2008. С. 14; *Калделлис Э.* Византийская республика. Народ и власть в Новом Риме. СПб.: Дмитрий Буланин, 2016. С. 28.

[4] См.: *Медушевский А. Н.* Популизм и конституционная трансформация: Восточная Европа, постсоветское пространство и Россия // Полития. 2018. № 3 (90). С. 126–127.

[5] Подробнее об этом см.: *Медушевский А. Н.* Конституционная ретрадиционализация в Восточной Европе и России // Сравнительное конституционное обозрение. 2018. № 1 (122). С. 13.

посредством возвращения к цивилизационным ценностям государствообразующего народа, преодоления разрыва между его представлениями о справедливости и позитивным правом, адаптацией последнего к изменившейся социальной реальности, что требует пересмотра заимствованных конституционных принципов и институтов с позиций «национального возрождения», изменения характера политического режима и состава политико-административной элиты.

В этом смысле Конституция РФ 2020 г. сделала существенный шаг в направлении восстановления исторической преемственности в организации верховной государственной власти, свойственной Российской Империи, которая в иной форме продолжена в советский период путем фактической концентрации суверенных функций и полномочий в руках лидеров правящей Коммунистической партии. Симптоматичным представляется, что это совпало по времени с попытками реинтеграции советского пространства и возвращением российского государства на место, которое оно занимало на геополитической арене в течение последних столетий.

Библиографический список

1. *Авакьян С. А.* Представительство в конституционном праве: вопросы теории и практики. М.: Юстицинформ, 2022. 484 с.

2. *Авакьян С. А.* Конституционная реформа 2020 и российский парламентаризм: реальность, решения, ожидания // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2020. № 3. С. 7–33.

3. *Бенуа А. де.* Идея империи // Против либерализма: (к Четвертой политической теории). СПб.: Амфора, 2009. С. 437–462.

4. *Вальденберг В. Е.* Государственное устройство Византии до конца VII в. СПб.: Изд-во СПбГУ, 2008. 224 с.

5. *Гегель Г. Ф. В.* Философия права. М.: Мысль, 1990. 524 с.

6. *Грачев Н. И.* Основные функции государства, верховной власти и государственного аппарата: критерии разграничения и политико-правовое содержание // Российский журнал правовых исследований. 2019. Т. 6. № 2 (19). С. 140–149.

7. *Грачев Н. И.* Методологические проблемы исследования суверенитета и его политико-правовая природа в условиях

становления многополярного мира // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2022. № 3. С. 67–84.

8. *Грачев Н. И.* Правовая формула Президентской власти в России и особенности правотворческой и правоприменительной деятельности главы российского государства // Власть Закона. 2021. № 1 (45). С. 49–71.

9. *Грачев Н. И.* Территориальная организация публичной власти: учеб. пособие. М.: Юрайт, 2022. 483 с.

10. *Емельянов М. В.* Тектоника власти. М.: Весь Мир, 2019. 256 с.

11. *Казанский П. Е.* Власть Всероссийского Императора. М.: ФондИВ, 2007. 600 с.

12. *Калделлис Э.* Византийская республика. Народ и власть в Новом Риме. СПб.: Дмитрий Буланин, 2016. 448 с.

13. *Кондрашев А. А.* Суперпрезидентская республика в России: миф или реальность? // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. 2018. № 8. С. 34–42.

14. *Коновалова Л. Г.* Современный парламент как основа становления парламентаризма // Известия Алтайского государственного университета. 2016. № 3 (91). С. 107–111.

15. *Краснов М. А., Шаблинский И. Г.* Российская система власти: треугольник с одним углом. М.: Институт права и публичной политики, 2008. 232 с.

16. *Медушевский А. Н.* Популизм и конституционная трансформация: Восточная Европа, постсоветское пространство и Россия // Полития. 2018. № 3 (90). С. 113–139.

17. *Медушевский А. Н.* Конституционная ретрадиционализация в Восточной Европе и России // Сравнительное конституционное обозрение. 2018. № 1 (122). С. 13–32.

18. *Мишин А. А.* Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник для вузов. М.: Статут, 2013. 332 с.

19. О термине «парламент» // Земля Томская: краеведческий портал. URL: http://kraeved.lib.tomsk.ru/page/125/.

20. *Сахаров Н. А.* Институт президентства в современном мире. М.: Юрид. лит., 1994. 176 с.

21. *Сперанский М. М.* Руководство к познанию законов. СПб.: Наука, 2002. 680 с.

22. *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. Т. 1. СПб.: Альфа, 1996. 607 с.

23. *Хренова А. В.* Происхождение концептов «President» и «Президент» // Политическая лингвистика. 2018. № 3 (69). С. 135–142.

24. *Шмитт К.* Духовно-историческое состояние современного парламентаризма. Предварительные замечания (о противоположности парламентаризма и демократии) // Социологическое обозрение. 2009. Т. 8. № 2. С. 6–16.

25. *Эбзеев Б. С.* Конституция, власть и свобода в России: опыт синтетического исследования. М.: Проспект, 2021. 336 с.

26. *Юдин Г.* Россия как плебисцитарная демократия // Социологическое обозрение. 2021. Т. 20. № 2. С. 9–47.

ББК 67
УДК 347

В. Г. Ротань
профессор кафедры
«Гражданское право и процесс»
Юридического института
Севастопольского государственного университета,
профессор кафедры
гражданского права
Кубанского государственного
аграрного университета имени И. Т. Трубилина,
доктор юридических наук, профессор
Россия, г. Краснодар
rotanvg1942@gmail.com

ЦЕЛЬ И СОДЕРЖАНИЕ УЧЕБНОЙ ДИСЦИПЛИНЫ «ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО»

THE PURPOSE AND CONTENT OF THE DISCIPLINE OF STUDY "CIVIL LAW"

В статье обоснована необходимость отказа от противопоставления правоведения и законоведения как альтернативного содержания учебной дисциплины «Гражданское право», а тем более отказа от выбора в пользу правоведения. И признание такой альтернативы, и этот выбор особенно неприемлемы, поскольку из правоведения тем самым исключено законоведение – самая существенная и важная часть правоведения, а правоведение понимается как наука гражданского права, оторванная от закона. Между тем изучать в высших учебных заведениях следовало бы гражданское законодательство как основную часть дисциплины «Гражданское право», как основную часть гражданского законоведения. Вторая часть гражданского законоведения – это методология работы с законодательством и иными текстами, в которых сформулированы нормы гражданского права: от правил толкования законодательных и иных нормативных терминов до разрешения коллизий в гражданском праве. Центральная часть этой методологии – обнаружение логически закрепленных в соответствующих источниках норм гражданского права, то есть норм, которые можно обнаружить при помощи выводов *a contrario*, *a fortiori*, от предыдущего правового явления к последующему и наоборот, норм, которые выводят из контекста (логического и социального). Существуют еще и нормы, которые индуктивно можно вывести из массивов правовых норм (выражают смысл или дух гражданского законодательства). Третья часть

гражданского законоведения – категории и понятия гражданского права – будет изучена, поскольку это требуется для усвоения соответствующего законодательного материала и методологии работы с ним. Если бы удалось сделать предлагаемый поворот в содержании дисциплины «Гражданское право» в направлении законоведения, неотъемлемой частью которого служит методология работы с законодательными и иными текстами, формулирующими нормы гражданского права, студентов высших юридических учебных заведений в контексте гражданского права стали бы учить тому, что им необходимо в будущей профессиональной деятельности.

Ключевые слова: гражданское право, гражданское законодательство, правоведение, законоведение, текстуально закрепленные нормы, логически закрепленные нормы, социальный контекст, логический контекст.

The article substantiates the necessity of refusing to oppose law and law studies as an alternative content of the academic discipline "Civil Law", and even more so the refusal to choose in favour of law studies. Both the recognition of such an alternative and this choice are especially unacceptable, since law studies - the most essential and important part of law studies - is thereby excluded from law studies, and law studies is understood as the science of civil law, detached from the law. Meanwhile, civil law should be studied in higher educational institutions as the main part of the discipline "Civil Law", as the main part of civil law studies. The second part of civil law studies is the methodology of working with legislation and other texts in which civil law norms are formulated: from the rules of interpretation of legislative and other normative terms to the resolution of conflicts in civil law. A central part of this methodology is the discovery of civil law norms that are logically anchored in the relevant sources, i.e., norms that can be discovered by inference a contrario, a fortiori, from a previous legal phenomenon to a subsequent one and vice versa, norms that are inferred from context (logical and social). There are also norms that can be inductively deduced from arrays of legal norms (expressing the meaning or spirit of civil law). The third part of civil law studies - categories and concepts of civil law - will be studied, as it is required for mastering the relevant legislative material and methodology of work with it. If it would be possible to make the proposed turn in the content of the discipline "Civil Law" in the direction of law studies, an integral part of which is the methodology of work with legislative and other texts that formulate the norms of civil law, students of higher law schools in the context of civil law would be taught what they need in their future professional activities.

Keywords: civil law, civil legislation, jurisprudence, jurisprudence, textually anchored norms, logically anchored norms, social context, logical contexts.

Исследование развития науки гражданского права, в том числе нашедшей отражение в учебной литературе и комментариях к гражданскому законодательству, дает основания для утверждения об устойчивой тенденции к преодолению позитивизма, нормативизма, к разрыву позитивистских, нормативистских оков, к выходу на просторы свободного поиска права. Особенно неприемлема данная тенденция в учебной литературе и учебном процессе, в которых изучение правоведения противопоставлено изучению законоведения. Культура уважения к действующему закону не формируется. И это начинается в студенческой аудитории. Гражданское право утрачивает нормативные основы, нормативное содержание и нормативную сущность. В таких условиях необходимо обратиться к переосмыслению цели и содержания учебной дисциплины «Гражданское право».

К проблеме, составившей содержание настоящей статьи, обращались многие ученые. Среди них – прежде всего авторы учебников по гражданскому праву, в частности В. П. Грибанов, Е. А. Суханов и В. А. Белов.

Целью настоящей статьи служит обоснование необходимости отказа от противопоставления гражданского правоведения гражданскому законоведению, поворота к изучению в высших юридических учебных заведениях гражданского законодательства, которое (изучение) должно быть дополнено освоением методологии работы с законодательными и иными нормативными текстами, изучением категорий и понятий гражданского права. Гражданское право – одна из наиболее сложных и объемных дисциплин, изучаемых в высших юридических учебных заведениях. Необходим четкий ответ на вопрос о том, какова цель изучения гражданского права, что, не исключено, поможет дать ответ на аналогичный вопрос, поставленный применительно к другим учебным дисциплинам, которые изучают будущие юристы. Но традиция четко определять цель каждой из учебных дисциплин, постигаемых в юридических учебных заведениях, не сложилась. Лишь В. А. Белов сформулировал, пусть и не эту цель, но «главную задачу университетского обучения праву», которую он указал как усвоение навыка юридического мышления – усвоения юридического метода[1]. Основы данного метода автор тут же описывать не стал, а отослал к

[1] *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Общая часть. Т. 1. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 103.

ранее изложенному им тексту. Обратившись к этому тексту, мы увидели, что в нем содержится банальный перечень общенаучных (исторический, диалектический, формально-логический, системно-структурный и функциональный приемы научного исследования, а также методы наблюдения, тестирования, опроса, методологического и статистического анализа, лингвистический и философский методы) методов и три специальных (частнонаучных) – догматический, герменевтический и компаративистский[1]. Однако навык юридического мышления, который должен освоить студент юридического учебного заведения, и навык овладения совокупностью методов гражданско-правовой науки – это, мягко говоря, два разных явления. Поэтому их отождествление видится не вполне допустимым. Это признает и В. А. Белов: «Арсенал методов научного юридического исследования совсем не похож на набор методов практической юридической работы…»[2]. В итоге проблема усвоения навыка юридического мышления (юридического метода) остается неясной: в одном случае автор предлагает учить студентов методологии науки, в другом – признает, что такая методология не является тем, что необходимо для практической работы. Но, вероятнее всего, В. А. Белов склонен в большей степени к пониманию юридического мышления (юридического метода) как методологии юридической науки: «…Учащийся должен понимать те причины, которые привели к узаконению того или иного института в том или ином виде, и видеть те тенденции, которые обусловливают ближайшие законодательные изменения. Практикующему юристу важно не просто своевременно отслеживать таковые, но максимально возможно предвидеть их»[3]. И далее профессор продолжает: «Студент может считать себя знающим гражданское право, если он обладает навыком выработки цивилистического знания – суждения о тех юридических формах, в которые облекаются регулируемые гражданским правом общественные отношения»[4].

Не каждый профессор-цивилист соответствует требованиям, которые В. А. Белов предъявил к выпускникам юридических учебных заведений. Очевидно, следует искать более доступные для

[1] Там же. С. 73.

[2] Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 127.

[3] *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Общая часть. Т. 1. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 103.

[4] Там же. С. 103–104.

восприятия характеристики целей и предмета учебной дисциплины «Гражданское право». А главное – нужно быть ближе к реальности, не стоит слишком критично оценивать формирование у учащихся «традиционного правопонимания, ставящего во главу угла изучение одного только права в объективном смысле, т. е. совокупности гражданско-правовых (а в действительности – едва ли не исключительно законодательных) норм. Основной упор в процессе такого изучения всегда делали на институтах гражданского права в том виде, в котором они закреплены гражданским законодательством. Символично, что при данном «подходе к изучению права указание законодателя становится не только правилом, обязательным для практического исполнения, но и критерием оценки истинности научных теоретических рассуждений»[1]. Обращение В. А. Белова к «заветам титанов отечественной науки гражданского права», которые, как он полагает, «сегодня мало кто помнит, в то время как именно им и должен следовать всякий цивилист прямо с университетской скамьи»[2], скорее, вызывает протест, чем служит поддержкой мыслей автора, потому что приводимые В. А. Беловым высказывания М. М. Агаркова («для юридического анализа необязательные теоретические конструкции законодателя …»[3]) и А. В. Венедиктова («было бы вообще неправильно делать какие-либо теоретические обобщения … на основании крайне разнообразной и не всегда последовательной терминологии законодательных актов»[4]) вне контекста неубедительны. Для исследований в аспекте *de lege lata* теоретические конструкции законодателя обязательны, а «крайне разнообразная и не всегда последовательная терминология законодательных актов», если к ней относиться с должным вниманием, даст эмпирический материал для теоретических обобщений, из которых может сложиться отсутствующая и сегодня методология толкования законодательных терминов и терминов, используемых в других нормативных правовых актах.

В 1814 г. ординарный профессор права Королевского Берлинского университета и ординарный член Королевской

[1] *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Общая часть. Т. 1. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 102.

[2] Там же. С. 103.

[3] *Агарков М. М.* Юридическая природа железнодорожной перевозки // Право и жизнь. 1922. № 2. С. 38.

[4] *Венедиктов А. В.* Государственная социалистическая собственность. М.; Л.: Изд-во Академии наук СССР, 1948. С. 334.

Академии наук Ф. К. ф. Савиньи писал относительно Парижской школы права, что в ней три профессора преподают Кодекс (конечно, Кодекс Наполеона), преподают также «*code civil approfondi* (углубленный Гражданский кодекс) и *code de commerce* (Торговый кодекс)»[1]. И ничего плохого в том, что изучали кодексы (а не право – гражданское или торговое), не было. Хотя со ссылкой на компетентные источники Ф. К. ф. Савиньи утверждал, что «Кодекса недостаточно для применения, что для такового необходимо научное дополнение»[2]. Обратим внимание на следующее: «научное дополнение» (к Кодексу, а не взамен Кодекса).

Мысль стеной покрепче и надежнее отгородиться от гражданского законодательства при изучении дисциплины «Гражданское право» наиболее четко и последовательно выражает В. А. Белов: «Предметом университетского изучения должны стать, в первую очередь, гражданско-правовые категории и методы (приемы) оперирования с ними (Общая часть гражданского права); лишь после можно приступить к изучению отдельных гражданско-правовых институтов (Особенной части), но безотносительно к содержанию современного ему законодательства, а в том виде, в котором они сконструированы юридической наукой. Вопрос о том, насколько таковые отразились в современном учащемуся гражданском законодательстве, по идее, должен носить либо сугубо иллюстративный характер, либо изучаться в рамках дисциплин специализации. Изучение же законодательства не должно сводиться к одному только его прочтению и комментированию (усвоению буквального смысла)»[3]. Изложенным мыслям вполне соответствует не только содержание четырехтомного учебника по гражданскому праву, подготовленного В. А. Беловым, но даже и структура издания: введение в гражданское право (том 1)[4]; лица, блага, факты

[1] *Савиньи Ф. К. ф.* Система современного римского права: в 8 т. Т. 1 / пер. с нем. Г. Жигулина; под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М.: Статут, 2011. С. 196.

[2] Там же.

[3] *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Общая часть. Т. 1. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 103.

[4] Там же.

(том 2)[1]; абсолютные гражданско-правовые формы (том 3)[2]; относительные гражданско-правовые формы (том 4)[3].

Стремление отгородиться от гражданского законодательства при изучении гражданского права стало входить в традицию еще до того, как В. А. Белов сформулировал категоричные и радикальные суждения. Так, еще в 2003 г. Е. А. Суханов писал: «Предметом обучения должно стать правоведение, а не законоведение… Это означает, что основой преподавания гражданского права должны быть не только конкретные нормы закона, а прежде всего – основные цивилистические понятия и конструкции, способы и формы их практического использования (в том числе в различных правопорядках)»[4]. Такое понимание предмета обучения настолько глубоко вошло в сознание ученого, что он, по существу, повторил эту мысль спустя 16 лет, используя подобную лингвистическую форму («не только … а прежде всего …»; «не воспроизведение и комментирование … а на …»): изложение материала в учебнике, как пишет Е. А. Суханов в предисловии к книге, нацелено «не на воспроизведение и комментирование действующего гражданского законодательства, а на эффективное усвоение учебного материала»[5]. Альтернатива «воспроизведению и комментированию … законодательства» сформулирована автором не вполне удачно, поскольку цель «эффективного усвоения учебного материала» имеет место всегда, а значит, не может быть противопоставлена любому содержанию этого материала. Но, по крайней мере, преемственность содержания и лингвистической формы мысли ученого заметна. На позиции противопоставления правоведения и законоведения стоит и Б. М. Гонгало: «Это учебник по гражданскому праву, а не по гражданскому законодательству. Понятно, что закон нельзя игнорировать. Более того, он заслуживает пристального внимания. Другое дело, что авторы стремились делать акцент на

[1] *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Общая часть. Т. 2. Лица, блага, факты. М.: Юрайт, 2012.

[2] *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Особенная часть. Т. 3. Абсолютные гражданско-правовые формы. М.: Юрайт, 2013.

[3] *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Особенная часть. Т. 4. Относительные гражданско-правовые формы. М.: Юрайт, 2013.

[4] *Суханов Е. А.* О преподавании гражданского права в современных условиях // Сборник учебно-методических материалов по гражданскому праву: учеб. пособие / отв. ред. Е. А. Суханов. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2011. С. 12.

[5] Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1 / отв. ред. Е. А. Суханов. М.: Статут, 2019. С. 18.

правовых конструкциях, в том числе на тех, которые воплощены в законе. При этом, говоря о законе, авторы исходили из того, что недопустима его идеализация, так же как размашистое порицание»[1].

В других случаях противопоставление права закону представляется менее заметным, но все-таки на гражданское законодательство как на предмет изучения указано вскользь: «При подаче материала авторы исходили из того, что в основе содержания соответствующих глав учебника должна быть не только информация о содержании норм действующего российского законодательства, но и сущность цивилистических понятий, гражданско-правовых категорий и юридических конструкций с учетом достижений современной российской и зарубежной науки гражданского права»[2].

О. Н. Садиков остро поставленную проблему «или правоведение, или законоведение» по существу проигнорировал, обратил внимание на то, что изданный под его редакцией учебник «является компактным изложением действующего в России гражданского права. Для лиц, впервые приступающих к его изучению, это должно облегчить ознакомление с институтами действующего гражданского законодательства»[3]. Естественным видится при таких обстоятельствах поставить вопрос о том, что выросло на почве, созданной наукой, идеи которой осуществлены в учебном процессе. Не вдаваясь в детали, обратим внимание на самое заметное явление в современной профессиональной цивилистике – научную цивилистическую школу, то ли созданную А. Г. Карапетовым, то ли школу, в которую объединилась большая группа ученых-цивилистов, признавших А. Г. Карапетова своим лидером. Это – мощнейшая научная школа по критериям и интеллектуального уровня, и уровня профессионализма, и по знанию материи, и по готовности к напряженному труду в сфере гражданского права, в том числе в сфере пропаганды своих научных достижений. По критерию доступности результатов научных исследований, которые осуществляют представители этой школы, последняя находится вне конкуренции: открываем сайт «М-Логос» и читаем. Без платы, без регистрации. На бумажном носителе

[1] Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. Б. М. Гонгало. М.: Статут, 2018. С. 322.

[2] Гражданское право: в 2 ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. М.: Юнити-Дана, 2012. С. 5.

[3] Гражданское право Российской Федерации: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. О. Н. Садикова. М.: Контракт: Инфра-М, 2006. С. 27.

книги этой школы предоставляют за плату, но было бы неразумным предположить иное. Если бы все научные цивилистические издания были доступны в такой мере, как книги, изданные под редакцией А. Г. Карапетова, то это был бы научный коммунизм («каждому – по потребностям»).

«Но мысль ужасная здесь душу омрачает…», как писал А. С. Пушкин. Представители школы А. Г. Карапетова, обучавшиеся по принципу «правоведение, а не законоведение», и ее лидер, продолживший обучение в традициях общего права, закономерно стали искать право за пределами закона, полагая возможным собственные интуитивные ощущения справедливости поставить выше закона. Правда, они «декларируют возможность поиска права за пределами закона только в случаях, когда разрешение спора на основании общих норм будет явно несправедливо и неразумно»[1]. Но, что означает «явно», они не поясняют. Если в пределах формулы Радбруха, то против этого вряд ли кто-то стал бы возражать. Но из содержания положений книг, доступных на сайте «М-Логос», можно сделать вывод о том, что авторы ощущают несправедливость так же остро, как принцесса горошину под матрацем. Самый умный и доступный сайт в интернете учит искать право за пределами закона. Ссылки на Древний Рим, конвергенцию и внедрение судебного прецедента в российскую правовую систему, якобы оправдывающее поиск права за пределами закона, не убеждают, поскольку недавно констатировано, что «…в настоящее время нигилистическое отношение к праву стало наиболее показательной и неотъемлемой чертой сложившейся в России ситуации культурно-правового кризиса»[2]. Другой автор также среди негативных факторов, тормозящих развитие современной российской правовой системы, называет и «низкий уровень правовой культуры общества в целом, подкрепляемый распространенностью правового нигилизма среди всех слоев населения»[3]. Это не мнение отдельных ученых, а почти общепризнанный факт. Если хочется повторения римского триумфа права и опыта функционирования «живого», развивающегося права, то нужно сравнить приведенные цитаты с

[1] Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. А. Г. Карапетова. М.: Статут, 2020. С. 337.

[2] *Смоленский М. Б.* Право и правовая культура как базовая ценность гражданского общества // Журнал российского права. 2004. № 11. С. 29–30.

[3] Судебная практика в современной правовой системе России / под ред. Т. Я. Хабриевой, В. В. Лазарева. М.: ИЗиСП; Норма; Инфра-М, 2017. С. 258.

правовой культурой Древнего Рима, как ее описал исследователь Р. ф. Иеринг: «Нравственное уважение, питаемое к праву, добровольное подчинение римлянина постановлениям права, любовь народа к правосудию, отвращение его к правонарушениям, чувство безопасности, которое давало в Риме право, упование на его победу, короче говоря, здравый, крепкий, мужественный правовой смысл – вот что наполняло римлянина гордостью. Блестящие примеры такого образа мыслей общественное мнение ставило так же высоко, как жестоко клеймило оно грубые проступки против него»[1]. И далее он продолжил: «Это нравственное владычество права над умами не исчезало и в сношениях с чужими народами»[2]. Все это обеспечивало эффективность и преторского правотворчества, и правотворчества юристов вообще. Приводимые Р. ф. Иерингом оценки наряду с содержанием его работы «Дух римского права» следовало бы довести до сознания студентов юридических учебных заведений прежде, чем они начнут изучать римское гражданское право.

Мнение автора настоящей статьи относительно вопроса о том, что необходимо изучать в курсе гражданского права, сводится к убеждению в том, что изучать нужно гражданское законодательство. Настолько резко, как это делает В. А. Белов, противопоставлять его науке гражданского права не следует прежде всего потому, что Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) и другие акты гражданского законодательства – это тоже произведения науки. Кроме того, следует помнить о том, что задача-минимум учебной дисциплины «Гражданское право» – именно ознакомление студентов с гражданским законодательством. Гражданско-правовые категории и понятия необходимо изучать в процессе изучения законодательства. В меру необходимости владения ими для цели работы с законодательством. Во-первых, многие из этих категорий и понятий определяются непосредственно в ГК РФ и других актах гражданского законодательства. Во-вторых, не исключено и привнесение в процесс обучения теории в законодательство извне (из науки гражданского права). Но до этого науке гражданского права, которая устами некоторых представителей сетует относительно удручающего состояния

[1] *Иеринг Р. ф.* Избранные труды: в 2 т. Т. 2. СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. С. 291.

[2] Там же.

законотворческого процесса[1], следовало бы сетовать на удручающее состояние методологии толкования законодательных терминов. Если такая оценка состояния этой методологии покажется неадекватной, то мы предложили бы автору приведенной мысли попытаться дать толкование терминов «ответственность» (гражданско-правовая вообще и ответственность за нарушение обязательств в частности), «причинная связь» и «вина». Если после этих попыток вопрос об удручающем или высочайшем уровне методологии толкования законодательных терминов останется без ответа, можно попытаться раскрыть содержание термина «законодательство», учитывая его определение, приведенное в п. 2 ст. 3 ГК РФ, с одной стороны и понимание этого термина, которое вытекает из главы 1 ГК РФ – с другой. Затем можно продолжить анализ темы вариантами разрешения коллизий между п. 2 ст. 3 ГК РФ и соответствующими положениями Семейного кодекса РФ, Жилищного кодекса РФ, Земельного кодекса РФ, Водного кодекса РФ, Лесного кодекса РФ, которые (варианты) предложены и обоснованы в научной литературе, имея в виду, что закон таков, каков он есть, а наука гражданского права должна помочь практику разрешить указанные коллизии и не интуитивно, а сугубо рационально при любом состоянии законодательства.

Поэтому первейшей задачей изучения гражданского права в высших юридических учебных заведениях должно быть признано усвоение учащимися законодательства, что станет возможным при условии использования для этих целей научных категорий и понятий в контексте того, как их понимание вытекает из закона или как они определены в законе, а только затем – в науке гражданского права. Вторая задача – изучение методологии работы с законодательными текстами, текстами нормативных правовых и индивидуальных актов, методологии в ее понимании, отраженном в широко известной, но настолько же дружно игнорируемой в аспекте основных изложенных в ней идей книге Е. В. Васьковского[2]. Однако помочь студенту приобрести навыки работы с нормативными текстами, прежде всего законодательными, юридическая наука не в состоянии. Соответственно, это не могут делать и преподаватели гражданского права. Верно утверждает В. А. Белов, что положения

[1] Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. А. Г. Карапетова. М.: Статут, 2020. С. 44.

[2] *Иеринг Р. ф.* Указ. соч. С. 17.

законодательства – исходный материал, который подлежит преобразованию в правовые нормы[1]. Но данная стадия работы юриста с нормативными текстами в науке исследована мало. По существу, после Е. В. Васьковского продвижения вперед не было. Очевиден факт так называемого продвижения вбок: например, В. А. Белов увидел в установлении правового режима объектов (в том числе земельных участков) одну из рефлексивных правовых форм[2]. «Рефлексивные правовые средства» – это то, что А. Г. Карапетов назвал бы оксимороном, поскольку рефлексивное действие права – такое его действие, которое существует объективно (рефлекс – автоматическая (несознательная) реакция организма на раздражение) после того, как правовое регулирование общественных отношений уже завершено. По окончании правового регулирования говорить о правовых формах (хотя бы и рефлексивных) становится неуместным. На наш взгляд, установление правового режима объектов – один из способов текстуального, но непрямого установления правовых норм, так как объект не нуждается ни в правах, ни в обязанностях, ни в правовом режиме, ни в правовом урегулировании. Это все нужно участникам соответствующих общественных отношений. Задачей профессионала, работающего с законодательным, иным нормативным актом или с текстом индивидуального акта, является обнаружение в тексте, устанавливающем правовой режим того или иного объекта, правовых норм, определяющих права и обязанности участников соответствующих общественных отношений по поводу этого объекта. Следовательно, материал, который может быть предметом изучения и для изучения которого необходим надлежащий методологический инструментарий, есть, как есть и вообще необходимость познания правовых норм, текстуально закрепленных непрямо в действующих источниках права.

Но текстуально закрепленные в источниках гражданского права нормы – это едва ли третья часть в целом гражданско-правового содержания нормативных правовых и индивидуальных актов. Огромный класс норм гражданского права, их большинство – правовые нормы, логически закрепленные в законодательных и иных нормативных правовых актах. Видеть эти нормы никто не хочет.

---

[1] *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Общая часть. Т. 1. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. С. 73.

[2] Там же. С. 321, 326.

Так было, когда Цицерон предложил сущность закона искать в мыслях, которые думал выразить законодатель, но не в словах, которыми они выражены[1]. С. А. Муромцев частично поправил Цицерона: «Итак, к старым цивильным сделкам и к законам стали применять толкование по смыслу»[2]. Сегодня ссылка на смысл стала привычной как для Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, так и для мирового судьи. Смысл иногда заменяют более возвышенным словом «дух». Таким образом, признают слова, которыми выражен закон, и признают мысль законодателя (смысл или дух закона). Пространство между буквой и мыслью (оно огромно по размерам!) остается вне внимания науки.

Часть этого пространства, которую составляют правовые нормы, обнаруживаемая при помощи вывода *a contrario* (от противного, от противоположного, от обратного), освещена авторитетным ученым Ф. К. ф. Савиньи[3]. Поэтому Е. В. Васьковский приводит многочисленные ссылки на авторов, писавших об этом выводе[4]. Но более молодой, чем Ф. К. ф. Савиньи, классик мировой юриспруденции Г. Кельзен подверг и вывод *a contrario*, и все «так называемые методы толкования» уничтожающей критике[5]. Возможно, это была даже и не критика ввиду отсутствия аргументов, а несколько сдержанная научная ругань.

Вернуть такой вывод из забвения не сумел ни И. С. Перетерский силой своего авторитета и мощью интеллекта[6], ни А. Ф. Черданцев[7], который для этого и не предпринимал особых усилий, а передавал соответствующий материал в большей мере из желания обеспечить полноту изложения, нежели в целях привлечь внимание коллег к проблеме, пригласить к дискуссии, чтобы приблизиться к решению исследуемой проблемы. В современной литературе вывод *a contrario* де-факто (без указания на такой вывод) использует А. А.

---

[1] *Муромцев С. А.* Гражданское право Древнего Рима. М.: тип. А. И. Мамонтова и К°, 1883. С. 359.

[2] Там же. С. 160.

[3] *Савиньи Ф. К. ф.* Указ. соч. С. 404.

[4] *Васьковский Е. В.* Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. М.: Центр ЮрИнфоР, 2022. С. 306–307.

[5] *Кельзен Г.* Чистое учение о праве. СПб.: Алеф-Пресс, 2015. С. 426.

[6] *Перетерский Н. С.* Толкование международных договоров. М.: Госюриздат, 1959. С. 128, 129.

[7] *Черданцев А. Ф.* Толкование советского права. М.: Юридическая литература, 1976. С. 57–59.

Павлов[1]. А. Г. Карапетов прямо ссылается на этот вывод[2]. Возражения против данного вывода нами не обнаружены. Лишь Ю. Э. Монастырский пришел к заключению о том, что вывод *a contrario* «годится лишь для адвокатских экзерсисов, а для серьезной юридической аналитики не подходит»[3]. Между тем логически закрепленные в законодательных и иных правовых актах правовые нормы, которые при толковании можно обнаружить с помощью вывода *a contrario* – широкий класс норм. Среди них – способные и неспособные к конкуренции при правоприменении. Наука должна их исследовать, а результаты исследований передавать учащимся в курсе гражданского права. Но сегодня передавать нечего: исследований такого рода нет, результатов исследований нет. Продолжаются только разговоры о конструировании правовых норм путем догматической обработки законодательного и иного нормативного материала.

Группу норм гражданского права, которые логически закреплены в законодательных и иных нормативных правовых актах, Е. В. Васьковский охарактеризовал как обнаруживаемые при толковании при помощи выводов от условий к следствию и наоборот[4]. Этим нормам он посвятил несколько страниц, очевидно, полагая, что последующие поколения ученых доведут исследование соответствующей проблемы до завершения. Но, продолжая начатое Е. В. Васьковским исследование, А. Ф. Черданцев в рассматриваемом аспекте в сущность проблемы углубляться особенно не стал[5], а в последующем издании лишь повторил ранее написанное[6]. Группа крымских ученых детально исследовала рассматриваемые правовые нормы, предложила расширить круг последних за счет более широкого формулирования способов их обнаружения: вывод не от условий к следствию и наоборот, а вывод

[1] Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2017. С. 146, 147.

[2] Там же. С. 230, 541, 763.

[3] *Монастырский Ю. Э.* Институт убытков в гражданском праве России. Профессиональные факторы эффективного применения. М.: Прометей, 2018. С. 23.

[4] *Васьковский Е. В.* Указ. соч. С. 302–305.

[5] *Черданцев А. Ф.* Толкование советского права. М.: Юридическая литература, 1976. С. 48–50.

[6] *Черданцев А. Ф.* Толкование права и договора. М.: Юнити-Дана, 2003. С. 149–151.

от предыдущего правового явления к последующему и наоборот[1]. Но в столицах научные труды провинциальных ученых, очевидно, не читают. В итоге большой пласт правовых норм в поле зрения ученых не попадает, а соответственно, не находит отражения в учебниках. Даже в самых солидных изданиях ввиду игнорирования таких норм дана односторонняя интерпретация законодательных положений. Так, К. Б. Ярошенко и С. А. Синицын пишут, что «в связи с включением в действующую редакцию ГПК РФ, нормы, предусматривающей в числе оснований отмены в надзорном порядке судебных постановлений “нарушения единообразия в толковании и применении норм права” (ст. 393.9 ГПК РФ) … обязательность разъяснений (очевидно, Пленума Верховного Суда. – *В. Р.*) получила законодательное закрепление»[2]. Это утверждение не вызывает возражений. Но важно было обратить внимание на то, что в ст. 391.9 Гражданского процессуального кодекса (ГПК) РФ текстуально закреплена норма гражданско-процессуального права. Логически в данном случае закреплены нормы материальных отраслей права, если основанные на них права защищены, согласно нормам ГПК РФ, в том числе норма гражданского права, предписывающая сторонам гражданских правоотношений подчиняться гражданско-правовым предписаниям, вытекающим из правовых позиций, которые сформулированы судебной практикой, признанной в соответствии с законом единообразной. Эта правовая норма обнаружена при помощи вывода от последующего правового явления (процессуальной нормы, устанавливающей основания для отмены судебных постановлений в порядке надзора) к предыдущему правовому явлению (к гражданско-правовой норме, которая содержится в правовой позиции, сформулированной судебной практикой, признанной в соответствии с законом единообразной). Подобные правовые нормы должны были привлечь внимание ученых уже ввиду феноменальности случая: ГК РФ судебную практику источником гражданского права не признает, а ГПК РФ и Арбитражный процессуальный кодекс не только признают, но и ставят ее выше закона (поскольку нарушение закона основанием для отмены судебных постановлений высшей судебной инстанцией не признано, а нарушение единообразия практики – признано).

[1] Новейшее учение о толковании права (по материалам гражданского и других отраслей права): монография / под ред. В. Г. Ротаня. Симферополь, 2019. С. 228–286.

[2] *Смоленский М. Б.* Указ. соч. С. 29.

Такие радикальные изменения в правовой системе страны должны обсуждаться в науке, а только затем осуществляться. Но их не обсуждали до осуществления, не обсуждают и после этого. Методологический инструмент, необходимый для выявления правовых норм рассматриваемого ряда, не признан, предметом изучения и освоения в высших юридических учебных заведениях не становится. Это означает, что и двадцать лет спустя юристы относительно изложенного в настоящей статье скажут то же, что сказала одна судебная дама: «Бредни Ротаня». Тем самым она продемонстрировала не столько презрение к личности ученого, сколько свою интеллектуальную, профессиональную и нравственную убогость.

Вывод степени – это гораздо реже используемый методологический инструмент обработки законодательного и иного нормативного материала. Но его используют, и он, по крайней мере, не вызывает аллергии в научной среде.

Еще одна группа правовых норм, которые логически закреплены в законодательных и иных правовых актах, при толковании последних можно вывести из контекста. Наиболее ярким примером такого рода остается толкование завещания, которое дал Ю. Цельс около двух тысяч лет назад (в данном случае не имеет значения то обстоятельство, что Ю. Цельс толковал завещание, а речь идет о толковании нормативных актов). Римлянин завещал две трети своего имущества сыну (если он родится), а жене – одну треть. В случае рождения дочери он завещал две трети имущества жене, а одну треть – сыну. Но родились мальчик и девочка. С. А. Муромцев свидетельствует о том, что завещание в таких случаях до Ю. Цельса считали недействительным. Но Цельс пришел к выводу о том, что завещание должно быть признано действительным, а наследственное имущество следует разделить на семь частей, из которых сын получал четыре части, жена – две, а дочь – одну[1]. Такой раздел наследства соответствовал сущности правоотношений (социальному контексту).

Однако существует еще и контекст влияния языковой среды на толкование значений слов и выражений. Так, из связи контекстом пунктов 1 и 2 ст. 463 ГК РФ следует, что при условиях, указанных в п. 2 ст. 463 ГК РФ, п. 1 этой статьи не применяют, хотя буквально специальная норма, установленная п. 2 ст. 463 ГК РФ, не

[1] *Муромцев С. А.* Указ. соч. С. 598.

исключает применения общей правовой нормы, установленной п. 1 ст. 463 ГК РФ. Под смыслом (или духом) закона следует понимать принципы и правовые нормы, которые индуктивно выводятся из большого количества законодательных положений. Все это должно быть исследовано в науке гражданского права, а затем должно найти отражение в преподавании курса гражданского права. Все-таки в первую очередь в высших юридических учебных заведениях следовало бы изучать гражданское законодательство, а из понятийного аппарата – в первую очередь понятия, которые как методологический инструмент могут быть использованы при обработке законодательного и иного нормативного материала.

Рамки статьи не позволяют нам подробно раскрыть содержание других вопросов, которые необходимо в первую очередь изучать в высших юридических учебных заведениях, чтобы их выпускники могли профессионально работать с законодательными и иными нормативными текстами. Поэтому перечислим эти вопросы: 1) регулятивное значение основных начал гражданского законодательства и их применение; 2) аналогия закона и права; соотношение материально-правовых и процессуально-правовых положений о применении аналогии к материальным (гражданским) правоотношениям; 3) коллизии между общими и специальными правовыми нормами; способность к конкуренции при правоприменении правовых норм, логически закрепленных в актах законодательства; 4) влияние оговорок «если иное не установлено законом» на разрешение коллизий между нормами гражданского права; 5) расширительное и ограничительное толкование положений законодательства и иных нормативных правовых актов как проявление интуитивного (противорационального) правотолкования; 6) обоснование выводов из законодательства внешними по отношению правилами; 7) случаи и пределы использования (учета) при толковании норм гражданского права социологического и аксиологического компонентов.

Если бы студенты освоили все вопросы, поставленные в настоящей статье, это стало бы достижением. Это означало бы, что они освоили гражданское право, то есть освоили методологию работы с актами гражданского законодательства и другими нормативными текстами, содержащими нормы гражданского права.

Библиографический список

1. *Агарков М. М.* Юридическая природа железнодорожной перевозки // Право и жизнь. 1922. № 2. С. 29–40.

2. *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Общая часть. Т. 1. Введение в гражданское право. М.: Юрайт, 2011. 521 с.

3. *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Общая часть. Т. 2. Лица, блага, факты. М.: Юрайт, 2012. 1093 с.

4. *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Особенная часть. Т. 3. Абсолютные гражданско-правовые формы. М.: Юрайт, 2013. 1189 с.

5. *Белов В. А.* Гражданское право: учебник: в 4 т. Особенная часть. Т. 4. Относительные гражданско-правовые формы. М.: Юрайт, 2013. 1085 с.

6. *Васьковский Е. В.* Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов. М.: Центр ЮрИнфоР, 2022. 376 с.

7. *Венедиктов А. В.* Государственная социалистическая собственность. М.; Л.: Изд-во Академии наук СССР, 1948. 837 с.

8. Гражданское право Российской Федерации: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. О. Н. Садикова. М.: Контракт: Инфра-М, 2006. 493 с.

9. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. М.: Юрайт-Издат, 2007. 993 с.

10. Гражданское право: учебник: в 2 ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. М.: Юнити-Дана, 2012. 543 с.

11. Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. Б. М. Гонгало. М.: Статут, 2018. 511 с.

12. Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1 / отв. ред. Е. А. Суханов. М.: Статут, 2019. 576 с.

13. Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2017. 1120 с.

14. *Иеринг Р. ф.* Избранные труды: в 2 т. Т. 2. СПб.: Юридический центр Пресс, 2006. 547 с.

15. *Кельзен Г.* Чистое учение о праве. СПб.: Алеф-Пресс, 2015. 542 с.

16. *Монастырский Ю. Э.* Институт убытков в гражданском праве России. Профессиональные факторы эффективного применения. М.: Прометей, 2018. 182 с.

17. *Муромцев С. А.* Гражданское право Древнего Рима. М.: тип. А. И. Мамонтова и К°, 1883. 697 с.

18. Новейшее учение о толковании права (по материалам гражданского и других отраслей права): монография / под ред. В. Г. Ротаня. Симферополь, 2019. 792 с.

19. Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. А. Г. Карапетова. М.: Статут, 2020. 1104 с.

20. *Перетерский Н. С.* Толкование международных договоров. М.: Госюриздат, 1959. 172 с.

21. *Савиньи Ф. К. ф.* Система современного римского права: в 8 т. Т. 1 / пер. с нем. Г. Жигулина; под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М.: Статут, 2011. 510 с.

22. *Смоленский М. Б.* Право и правовая культура как базовая ценность гражданского общества // Журнал российского права. 2004. № 11. С. 29–35.

23. Судебная практика в современной правовой системе России / под ред. Т. Я. Хабриевой, В. В. Лазарева. М.: ИЗиСП; Норма; Инфра-М, 2017. 432 с.

24. *Суханов Е. А.* О преподавании гражданского права в современных условиях // Сборник учебно-методических материалов по гражданскому праву: учеб. пособие / отв. ред. Е. А. Суханов. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2011. С. 12–35.

25. *Черданцев А. Ф.* Толкование советского права. М.: Юридическая литература, 1976. 168 с.

26. *Черданцев А. Ф.* Толкование права и договора. М.: Юнити-Дана, 2003. 381 с.

УДК 347
ББК 67.4

О. А. Серова
первый проректор
Псковского государственного
университета,
доктор юридических наук,
профессор
Россия, г. Псков
vicerector@pskgu.ru

Н. А. Ильина
ректор Псковский
государственный университета,
доктор биологических наук,
профессор
Россия, г. Псков

СПОСОБЫ ФИНАНСИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ: ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ

THE WAYS OF FUNDING THE ACTIVITIES OF EDUCATIONAL ORGANISATIONS OF HIGH EDUCATION: ORGANISATIONAL AND LEGAL ISSUES

В статье дана характеристика различных способов финансирования деятельности университетов. Проведен анализ существующей практики создания университетских эндаумент-фондов. Обоснован факт наличия несоответствия действующих норм закона стратегическим задачам деятельности университетов. Выявлена потребность расширения автономии образовательных организаций

высшего образования в связи с дифференциацией источников финансирования и увеличением объема привлечения внебюджетных источников. Университеты, привлекая внешнее финансирование, все больше выходят за пределы ограниченных полномочий учреждения как субъекта права оперативного управления. Одним из перспективных направлений привлечения средств в эндаумент-фонд для вузов являются специальные совместные программы с коммерческими банками.

Ключевые слова: некоммерческие организации, образовательные организации, университет, способы финансирования, инвестирование, эндаумент, фонд целевого капитала, право оперативного управления.

The article characterises different ways of financing the activities of universities. The article analyses the existing practice of creating university endowment funds. The article substantiates the fact of inconsistency of the current norms of the law with the strategic objectives of universities' activity. The need to expand the autonomy of educational organisations of higher education in connection with the differentiation of funding sources and the increase in the volume of attracting extra-budgetary sources has been revealed. Universities, attracting external funding, increasingly go beyond the limited powers of the institution as a subject of the right of operational management. Special joint programmes with commercial banks are one of the promising directions of attracting funds to the endowment fund for universities.

Keywords: non-profit organisations, educational organisations, university, ways of financing, investment, endowment, endowment fund, right of operational management.

Развитие системы образования любой страны в значительной степени зависит от особенностей финансирования. При этом определяющими условиями являются не только объемы средств, вкладываемых в данную отрасль, но и источники, способы финансирования.

В Российской Федерации (РФ) система образовательных организаций представлена в значительной степени государственными учреждениями. Это характерно и для образовательных организаций общего образования, и для системы некоммерческих организаций высшего образования. Негосударственный сектор в образовании также существует, но он не является определяющим для понимания особенностей финансирования рассматриваемого сектора экономики.

Университеты как основные субъекты системы высшего образования в России, помимо образовательной функции, выполняют и значительный объем научных исследований, значимость которых в последние годы все более возрастает. При

этом Федеральный закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»[1] ориентирован на поддержку именно образовательной составляющей в их деятельности. В этом Федеральном законе закреплено несколько форм (способов) финансирования образовательной деятельности. В ст. 99 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ, редакция которой принята в 2022 г.[2], установлен приоритет бюджетного законодательства в определении финансового обеспечения реализации образовательных программ с учетом особенностей, предусмотренных указанным законом об образовании. Объем финансового обеспечения реализации образовательной программы определяется на основе полученных организацией по конкурсу контрольных цифр приема на обучение за счет бюджетных ассигнований (предоставляется государственная субсидия).

Вторым источником финансирования образовательной деятельности служат средства физических и юридических лиц (ст. 101 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ). Основу такого типа финансирования составляют договоры об оказании платных образовательных услуг. Доход об оказании платных образовательных услуг образовательные организации используют на уставные цели.

Статья 104 Федерального закона от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ закрепила такой способ финансирования образовательной деятельности, как образовательное кредитование. Образовательные кредиты предоставляют банки и иные кредитные организации гражданам, поступившим в организации, осуществляющие образовательную деятельность, для обучения по соответствующим образовательным программам, и являются целевыми. Для образовательных организаций такой способ близок к предыдущему, в рамках которого физические и юридические лица самостоятельно, на основе договора, оплачивают обучение. Однако ввиду недостаточной распространенности образовательного кредитования в стране

[1] Об образовании в Российской Федерации: федер. закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ (в ред. от 4 августа 2023 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

[2] О внесении изменений в Федеральный закон «Об образовании в Российской Федерации»: федер. закон от 14 июля 2022 г. № 295-ФЗ // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_421841/.

выделение отдельной нормы в законе для закрепления образовательного кредитования в качестве самостоятельного вида банковского кредитования должно способствовать развитию этой формы финансирования образовательной деятельности[1].

Анализ правовых норм позволяет еще раз сделать акцент на том, что Федеральный закон от 29 декабря 2012 г. № 273-ФЗ при определении условий и источников финансирования ориентирован на образовательную деятельность организации. Относительно стратегических целей высшей школы[2], в целом программ развития отдельных образовательных организаций высшего образования[3] следует указать на то, что основной их задачей становится проведение инфраструктурных и кадровых преобразований, кардинальное изменение организации научно-исследовательской деятельности. В этом аспекте образовательные организации высшего образования должны в полной мере подпадать под действие Федерального закона от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике[4]. В соответствии со ст. 15 данного Федерального закона финансовое обеспечение научной, научно-технической и инновационной деятельности основано на целевой ориентации и множественности источников финансирования. Значимость

[1] См.: О государственной поддержке образовательного кредитования: постановление Правительства РФ от 15 сентября 2020 г. № 1448 (в ред. от 1 июля 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 39. Ст. 6040; Об информировании обучающихся о существующей возможности получения образовательного кредита с государственной поддержкой: письмо Минобрнауки России от 13 июля 2022 г. № МН-18/1744-АО // Законы, кодексы и нормативно-правовые акты РФ. URL: https://legalacts.ru/doc/pismo-minobrnauki-rossii-ot-13072022-n-mn-181744-ao-ob-informirovanii/?ysclid=lpqzi499rr972490231.

[2] См., напр.: О реализации программы стратегического академического лидерства «Приоритет-2030»: распоряжение Правительства РФ от 31.12.2020 №3697-р // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2021. № 2 (Ч. II). Ст. 52; О мерах по реализации программы стратегического академического лидерства «Приоритет – 2030»: постановление Правительства РФ от 13 мая 2021 г. № 729 (в ред. от 24 марта 2023 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2021. № 22. Ст. 3823.

[3] Об утверждении требований к структуре и содержанию программы развития образовательных организаций высшего образования: постановление Правительства РФ от 29 декабря 2021 г. № 2547 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2022. № 1 (ч. IV). Ст. 239.

[4] О науке и государственной научно-технической политике: федер. закон от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ (в ред. от 24 июля 2023 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 35. Ст. 4137.

бюджетного финансирования для проведения научных исследований остается чрезвычайно высокой как для научных, так и для образовательных организаций высшего образования. Юридические и физические лица могут финансировать деятельность научных (и образовательных) организаций способами, не противоречащими законодательству РФ. Субъекты РФ, муниципальные образования и федеральная территория «Сириус» также указаны в качестве субъектов, имеющих право на финансирование деятельности научных и образовательных организаций, посредством выделения бюджетных средств в рамках научных, научно-технических программ и проектов, инновационных проектов (п. 2 ст. 15 Федерального закона от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ). Однако такой источник финансирования для многих регионов страны не является значимым ввиду ограниченности региональных и местных бюджетов.

Следует признать, что бюджетное (государственное) финансирование образовательных организаций в настоящее время не является достаточным для реализации задач, стоящих перед высшей школой и образовательными организациями в целом. Главной стратегической целью определено повышение глобальной конкурентоспособности российского образования, в том числе через трансформацию основных видов деятельности университетов. Это требует перестройки управленческой системы в образовательных организациях, внедрения проектной модели реализации программ развития университетов. Указанные задачи, как правило, не включены в традиционную систему финансирования деятельности университетов. Финансирование подобных проектов развития обычно осуществляется на конкурсной основе и требует поиска альтернативных источников.

Развитие научной и инновационной деятельности происходит также через создание специальных институтов развития – фондов поддержки (ст. 15.1, 16.4 Федерального закона от 23 августа 1996 г. № 127-ФЗ). Фонды поддержки могут быть и государственными, создаваемыми в организационно-правовой форме бюджетного или автономного учреждения, и частными. Данный источник ресурсов активно использует система высшего образования. Грантовая поддержка научных исследований, преобразований инновационного характера в аспекте образовательной деятельности служит важной составляющей развития современных университетов. Но

многозадачность деятельности образовательных организаций высшего образования, потребность в реализации проектов молодежной политики, цифровой трансформации и т. д. определило задачу поиска дополнительных форм финансирования высшей школы, создание нового организационно-экономического механизма.

В Концепции развития образования на 2016–2020 гг.[1], согласно целям и задачам наиболее эффективного развития образования в России, предусмотрена задача по отказу от принятого порядка полного финансирования высшего образования из средств бюджета страны и перехода к системе инвестирования в него. В процессе складывающихся отношений в национальной экономике снижаются объемы государственного финансирования университетов и возрастает конкуренция на рынке образовательных услуг, что служит стимулом для развития альтернативных финансовых источников[2].

Таким новым источником финансирования деятельности не только образовательных или научных организаций, но и в целом социального, некоммерческого сектора в стране стали рассматривать эндаумент-фонды. Существовало мнение о том, что подобные фонды являются важной составляющей системы финансирования деятельности университетов во многих странах мира. Более верным, на наш взгляд, является иной взгляд. Восприятие эндаумент-фондов как значимого элемента образовательной системы происходило с позиции реализуемого в первые десятилетия XXI в. сближения российского образования с европейскими и американскими системами образования. Из

[1] О Концепции Федеральной целевой программы развития образования на 2016–2020 гг.: распоряжение Правительства РФ от 29 декабря 2014 № 2765-р // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2015. № 2. Ст. 541. Данная Концепция, как нормативный документ, утратила силу в связи с досрочным прекращением реализации Федеральной целевой программы развития образования. См.: О реализации мероприятий федеральных целевых программ, интегрируемых в отдельные государственные программы Российской Федерации: постановление Правительства РФ от 12 октября 2017 г. № 1243 (в ред. от 24 декабря 2018 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2017. № 43 (ч. II). Ст. 6324. Значимость оцениваемого положения в аспекте введения новых источников финансирования, альтернативных бюджетному, не утрачена.

[2] *Новоселова М. А., Кочерягина Н. В.* Роль университетских эндаументов в финансировании инновационных проектов государственно-частного партнерства // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: Экономика. Управление. Право. 2018. Т. 18. Вып. 1. С. 74.

этого следовал и высокий интерес к заимствованию используемых экономико-правовых механизмов финансирования. По справедливому экспертному мнению, именно для англосаксонской модели характерным стало наличие крупных эндаумент-фондов, без которых университеты не могут существовать. Европейская модель тяготеет к этому, но объем таких фондов гораздо меньше, чем американских. В азиатской модели многие страны справляются без эндаумента[1].

Для некоммерческого сектора России эндаумент-фонды предполагали вводить с «целью повышения стабильности НКО, возможности долгосрочного планирования деятельности организации»[2]. Еще одной целью стал декларируемый государством подход к повышению самостоятельности социального сектора, переход на рыночные механизмы хозяйствования[3]. Е. В. Балацкий пишет: «Правительство в своих долгосрочных задачах исходит из того, что в будущем государство будет уходить с рынка высшего образования и будет все меньше и меньше участвовать в этом процессе»[4].

Несмотря на повсеместное использование термина «эндаумент-фонд», российский законодатель обоснованно, на наш взгляд, легализовал иное понятие, в частности «целевой капитал некоммерческой организации», путем принятия Федерального закона от 30 декабря 2006 г. № 275-ФЗ «О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческих организаций»[5]. Под целевым капиталом некоммерческой организации понимают часть имущества некоммерческой организации, которая формируется и пополняется за счет пожертвований, внесенных в порядке и

[1] *Балацкий Е. В.* Рынок университетских эндаументов в России: тенденции формирования и перспективы: по материалам круглого стола (Москва, 11 ноября 2016 г.) // Наука. Инновации. Образование. 2017. № 1. С. 155.

[2] *Климанов В. В., Казакова С. М.* Эндаументы в России: состояние и перспективы: аналитический доклад. М.: Благотворительный фонд Владимира Потанина, 2022. С. 4.

[3] *Серова О. А., Кицай Ю. А.* Разгосударствление социальной сферы и проблемы реализации концепции предпринимательского университета в России // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. № 38. С. 400.

[4] *Балацкий Е. В.* Указ. соч. С. 154.

[5] О порядке формирования и использования целевого капитала некоммерческих организаций: федер. закон от 30 декабря 2006 г. № 275-ФЗ (в ред. от 14 июля 2022 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 1 (ч. I). Ст. 38.

целях, установленных законом, переданная некоммерческой организацией в доверительное управление управляющей компании в целях получения дохода, используемого для финансирования уставной деятельности такой некоммерческой организации (ст. 2 Федерального закона от 30 декабря 2006 г. № 275-ФЗ).

Закон устанавливает два способа (формы) формирования эндаумент-фонда. В первом случае некоммерческая организация становится собственником целевого капитала. Однако закон разрешает подобный правовой режим эндаумент-фонда только для нескольких организационно-правовых форм некоммерческих организаций. Среди них – фонд, автономная некоммерческая организация, общественная организация, общественный фонд или религиозная организация. Второй способ формирования целевого капитала тем самым является единственно возможным для государственных образовательных организаций, создаваемых в организационно-правовой форме учреждения. Они могут быть только получателями дохода от целевого капитала (исключение составляют государственные корпорации, политические партии и общественные движения).

Как известно, целевой капитал связан с обеспечением финансовой стабильности организации, которая получает гарантированный доход и может формировать долгосрочную стратегию развития некоммерческой организации[1]. Фонд целевого капитала – эндаумент – рассматривают в качестве одного из инструментов реализации государственно-частного партнерства в сфере образования как источник получения дополнительных средств и организационный механизм[2]. Но для университетов в настоящее время в России фонд целевого капитала служит одним из ключевых способов финансирования отдельных проектов, имеющих, как правило, стратегический характер.

Эксперты выделяют в России несколько ведущих вузов с точки зрения развития фондов целевого капитала. Речь идет о следующих образовательных организациях: Соколовском институте науки и технологий (Сколтех), Европейском университете в Санкт-Петербурге (ЕУСПб), Московском государственном институте международных отношений

[1] *Новоселова М. А., Кочерягина Н. В.* Указ. соч. С. 75.
[2] Там же.

(МГИМО), Санкт-Петербургском государственном университете (СПбГУ), Российской академии народного хозяйства и государственной службы (РАНХиГС) при Президенте РФ, Российской экономической школе (РЭШ), Северо-Восточном федеральном университете имени М. К. Амосова (СВФУ), Финансовом университете (ФУ) при Правительстве РФ, Высшей школе экономики (ВШЭ), Московском физико-техническом институте (МФТИ)[1].

Одним из ведущих вузов в России, одним из первых университетов, создавших целевой капитал, стал МГИМО (в 2023 г. привлечено 170 млн руб., общий размер целевого капитала составляет 1,8 млрд руб., передано университету – 1,5 млрд руб.[2]). Эндаумент-фонд МГИМО «оперирует» большинство проектов вуза. За счет средств целевого капитала проводят олимпиады для абитуриентов, финансируют инициативные студенческие проекты и деятельность студенческих объединений. 16,5 млн руб. направлено на программы поддержки молодых исследователей, 20 млн руб. – на издание научных журналов.

МФТИ[3] также входит в один из ведущих российских вузов по привлечению внешнего финансирования. В 2023 г. на сентябрь 2023 г. собрано более 1 млрд руб. Поддержка университетских проектов на программы развития обеспечена направлением ежегодного дохода от доверительного управления средствами целевого капитала (поддержано более 150 проектов, передано МФТИ 190 млн руб.).

Ярким примером взаимодействия университета с широким кругом субъектов, выходящим за пределы основных функций учреждения, выступает Национальный исследовательский технологический университет (НИТУ) «МИСИС»[4]. Дарители получают ряд привилегий, в том числе связанные с изменением системы управления университетом. Например, жертвователь получает возможность войти в состав Попечительского совета эндаумент-фонда, участвовать в сообществе меценатов через благотворительные проекты, посещать ключевые мероприятия,

[1] *Балацкий Е. В.* Указ. соч. С. 156.

[2] Эндаумент – механизм долгосрочного развития // Фонд развития МГИМО. URL: https://fund.mgimo.ru.

[3] Как это работает? // Фонд целевого капитала МФТИ. URL: https://fund.mipt.ru/?ysclid=lpr0xnzfv8771185485.

[4] Показатели деятельности // Эндаумент-фонд Университета МИСИС. URL: https://ef.misis.ru.

приобретать доступ к культурно-массовым мероприятиям университета и специализированной инфраструктуре (в их числе – «Точка кипения – Коммуна», медиацентр «Точки рождения инноваций», концертный зал Дома культуры), приобретать возможность позиционирования и укрепления бренда компании-дарителя среди студентов на мероприятиях Университета МИСИС, вручения именных стипендий.

Активно развивают эндаумент-фонды и университеты, расположенные в регионах. Например, Уральский федеральный университет сформировал 17 целевых капиталов[1]. Самый крупный (по объему финансовых инвестиций) целевой капитал «К 100-летию Уральского федерального университета». Активно развиваются факультетские целевые капиталы. Эндаумент-фонды созданы и в Челябинском государственном университете[2], Алтайском государственном университете[3]. К тому же наблюдается существенное увеличение объема вложений в последние годы. Так, в Фонд целевого капитала Алтайского университета в 2022 г. вложено более 1 млн руб. Опыт Алтайского государственного университета интересен и применением краудсорсинговой платформы. Данный инструмент выступает инфраструктурной площадкой для оптимизации бизнес-процессов и обеспечения внешнего финансирования отдельных проектов в университете. Значительное число проектов, «выведенных» на краудсорсинговую платформу, связаны с молодежными, студенческими проектами. Например, приобретение экипировки спортивными командами Алтайского государственного университета, проведение онлайн-экскурсий по музеям и научным лабораториям и т. д.

Одним из перспективных направлений привлечения средств в эндаумент-фонд для вузов служат специальные совместные программы с коммерческими банками. Так, в Тихоокеанском государственном университете (ТОГУ) запущен совместный проект Фонда целевого капитала университета и АО

[1] Формирование целевого капитала // Уральский федеральный университет имени первого Президента России Б. Н. Ельцина. URL: https://urfu.ru/ru/endowment/about-funds/.

[2] Эндаумент. Фонд целевого капитала ЧелГУ // Челябинский государственный университет. URL: https://www.csu.ru/Lists/List2/страница%20факультета.aspx?ID=53.

[3] Эндаумент-фонд АлтГУ // Алтайский государственный университет. URL: https://fund.asu.ru.

«Газпромбанк» по оформлению для работников ТОГУ клубных банковских карт «Клубный Мир». Клубная банковская карта ТОГУ содержит значительный пакет услуг для работников университета, бонусы и программу лояльности «Умный кешбэк». Но наиболее значимым видится то, что данная карта служит инструментом пополнения Фонда целевого капитала ТОГУ (0,5 % от операций по безналичной оплате товаров/услуг клубной картой перечисляются АО «Газпромбанк» из собственных средств в Фонд целевого капитала ТОГУ)[1].

Анализ российских университетских эндаументов (фондов целевого капитала) позволяет сделать ряд выводов. Во-первых, в последние несколько лет выявлена тенденция увеличения количества фондов целевого капитала в российских вузах, в том числе расположенных в регионах. Во-вторых, целевой капитал дифференцируется, становится «целевым», распределенным по отдельным проектам развития. В-третьих, университеты, привлекая внешнее финансирование, все больше выходят за пределы ограниченных полномочий учреждения как субъекта права оперативного управления. Еще одним значимым выводом из приведенного анализа следует признание факта перехода от концепции единого фонда целевого капитала к существованию внутри одной организации множества эндаументов (так называемых малых эндаументов). Специалисты связывают это обстоятельство с изменениями законодательства: «Раньше эндаумент-фонд должен был собрать 3 млн рублей для реализации своей работы в течение года, но сейчас может собрать 1,5 млн рублей в первый год, а потом продлить этот срок на полгода для пополнения целевого капитала оставшимся количеством денег. К тому же у некоммерческой организации появилась возможность публичного объявления о сборе средств не только на пополнение уже сформированного фонда, но и на формирование нового»[2].

Однако существуют и причины более глубокого характера. В университетах стали активно использовать новые механизмы «народного финансирования». Сбор средств через

[1] *Учайкина И. П., Ковалева Т. В.* Анализ перспектив развития эндаумент-фондов образовательных организаций высшего образования // Экономика и бизнес: теория и практика. 2021. № 6-2. С. 228.

[2] *Войко Д. В., Войко А. В.* Развитие и оценка эффективности деятельности эндаумент-фондов российских вузов // Вестник университета. 2023. № 5. С. 116.

краудфандинговые платформы, другие способы получения дополнительных средств ориентированы на решение проектных задач, которые могут иметь долгосрочный характер (например, поддержка лаборатории, студенческого творческого коллектива). Могут быть единовременными, такими как приобретение спортивной формы для студенческой команды. Не менее значимым для российских университетов должно стать формирование эндаументов на академическую инфраструктуру и общественные услуги[1]. Несмотря на преобладание государственного финансирования и правовой режим ограниченного вещного права на имущество большинства университетов, затраты на инфраструктуру составляют значительную проблему для большинства вузов.

Таким образом, рассмотрение различных способов финансирования деятельности российских университетов показывает расширение источников финансирования, активизацию позиции вузов по привлечению дополнительных средств. В частности, создание эндаумент-фондов в университете требует появления новых элементов системы управления в вузе (в равной степени этот вывод характерен для проектной деятельности в университетах и управления программами развития). Это обстоятельство в определенной степени противоречит правовому статусу государственного учреждения как организационно-правовой формы и требует дальнейшей проработки вопроса о расширении институциональной автономии университетов.

Библиографический список

1. *Балацкий Е. В.* Рынок университетских эндаументов в России: тенденции формирования и перспективы: по материалам круглого стола (Москва, 11 ноября 2016 г.) // Наука. Инновации. Образование. 2017. № 1. С. 149–178.

2. *Бирюков Е. С.* Инвестиционные стратегии институциональных инвесторов: суверенные инвестиционные фонды vs эндаументы // Вестник МГИМО Университета. 2013. № 6. С. 117–126.

[1] Там же. С. 117.

3. *Войко Д. В., Войко А. В.* Развитие и оценка эффективности деятельности эндаумент-фондов российских вузов // Вестник университета. 2023. № 5. С. 113–121.

4. *Климанов В. В., Казакова С. М.* Эндаументы в России: состояние и перспективы: аналитический доклад. М.: Благотворительный фонд Владимира Потанина, 2022. 31 с.

5. *Новоселова М. А., Кочерягина Н. В.* Роль университетских эндаументов в финансировании инновационных проектов государственно-частного партнерства // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: Экономика. Управление. Право. 2018. Т. 18. Вып. 1. С. 74–80.

6. *Серова О. А., Кицай Ю. А.* Разгосударствление социальной сферы и проблемы реализации концепции предпринимательского университета в России // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. № 38. С. 400–416.

7. *Учайкина И. П., Ковалева Т. В.* Анализ перспектив развития эндаумент-фондов образовательных организаций высшего образования // Экономика и бизнес: теория и практика. 2021. № 6-2. С. 225–229.

ББК 67.410
УДК 347.962

Н. В. Стус
профессор
Северо-Кавказского филиала
Российского государственного
университета правосудия
Россия, г. Краснодар
ninastus@mail.ru

ТОЛКОВАНИЕ ПРАВА В ФОРМЕ НАПУТСТВЕННОГО СЛОВА ПРЕДСЕДАТЕЛЬСТВУЮЩЕГО СУДЬИ ПРИСЯЖНЫМ ЗАСЕДАТЕЛЯМ

THE INTERPRETATION OF LAW IN THE FORM OF THE PRESIDING JUDGE'S ADMONITION TO THE JURY

Статья призвана раскрыть содержание, практическую потребность и границы толкования права председательствующим судьей при произнесении напутственного слова присяжным заседателям. Автором предпринята попытка выявить новые аспекты понимания правотолковательной деятельности в связи с практикой правоприменения в уголовном судопроизводстве с участием присяжных заседателей. Установлено, что толкование права председательствующим как профессиональным судьей выступает субсидиарным основанием принятия присяжными дискреционных решений, в связи с чем требует надлежащего внимания в рамках напутственного слова. Под толкованием права понимается рациональная деятельность относительно раскрытия содержания правового текста или конструирования судом норм в случае наличия логико-структурных дефектов в праве (коллизий, «пробелов») или имплицитного характера его отдельных сегментов для разрешения того или иного уголовного дела. В статье сделан вывод о том, что толкование норм уголовного и уголовно-процессуального права в рамках напутственного слова является необходимым условием их правильного понимания и применения присяжными заседателями, что в итоге способствует укреплению законности, соблюдению прав и свобод личности, вовлеченной в орбиту уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: право, толкование права, казуальное толкование, судебное толкование, методы толкования, суд присяжных, присяжные заседатели, напутственное слово.

The article is aimed at revealing the content, practical need and boundaries of the interpretation of law by the presiding judge when delivering the admonitory address to the jury. The author attempts to identify new aspects of understanding of law interpretation in connection with the practice of law enforcement in criminal proceedings with the participation of jurors. It has been established that the interpretation of law by the presiding judge as a professional judge acts as a subsidiary basis for making discretionary decisions by jurors, and therefore requires proper attention in the context of the precept. The interpretation of law is understood as a rational activity regarding the disclosure of the content of the legal text or the construction of norms by the court in case of logical and structural defects in the law (conflicts, "gaps") or implicit nature of its individual segments for the resolution of a particular criminal case. The article concludes that the interpretation of the norms of criminal and criminal procedural law in the framework of the precept is a necessary condition for their correct understanding and application by jurors, which ultimately contributes to the strengthening of legality, respect for the rights and freedoms of the individual involved in the orbit of criminal proceedings.

Keywords: law, legal interpretation, legal interpretation, casual interpretation, judicial interpretation, methods of interpretation, jury trial, jurors, admonition.

Одной из форм обеспечения конституционного права граждан на участие в отправлении правосудия, наряду с институтом арбитражных заседателей, является институт присяжных заседателей, задача которых в любой модели суда присяжных состоит в общественной оценке совершенного деяния. Различие полномочий суда присяжных в двух основных моделях состоит в том, что в классической (англо-американской) модели присяжные решают лишь вопрос о факте совершения обвиняемым уголовного правонарушения и необходимости привлечения его к ответственности. Они не решают вопрос о виде и размере наказания. Вместе с тем в смешанной (европейской) модели суда присяжных совместно с профессиональными судьями присяжные решают как вопрос факта, так и права. Соответственно, объем дискреционных полномочий присяжных различен в каждой модели суда присяжных.

Современная российская модель института суда присяжных в уголовном судопроизводстве не является классической, а представляет собой синтез дореволюционной (1864) и «вкраплений» из других европейских систем, в рамках которой присяжные заседатели принимают решения относительно как

вопросов о доказанности события преступления, совершения его именно подсудимым и его виновности, так и «альтернативных» вопросов по различным версиям обстоятельств совершения преступления, в которых допускается усмотрение.

Основаниями дискреционных полномочий суда присяжных, как и профессиональных судей, являются диспозитивные, альтернативные и относительно определенные правовые нормы, принципы права, юридические термины и понятия, многозначные или не имеющие нормативного закрепления, оценочные понятия, содержание которых определяет не закон или нормативный акт, а правосознание субъекта правоприменения. Как нам представляется, эти основания нормативны и требуют знания, правильного толкования правовых норм. Присяжные заседатели могут воспринимать такие основания как непосредственно, самостоятельно ознакомившись с правовыми нормами и исходя из собственного правопонимания, так и посредством профессионального судьи. Хотя решение главных вопросов о фактической стороне или виновности относится к компетенции коллегии присяжных заседателей, председательствующий судья располагает достаточными процессуальными ресурсами для обеспечения принятия ими юридически правильного и справедливого вердикта. В данном контексте уместно вспомнить определение основной функции профессионального судьи в суде присяжных, которое предложено И. Я. Фойницким: «Судья является юридическим руководителем присяжных»[1].

В качестве такого ресурса с полным основанием может быть названо напутственное слово, с которым председательствующий обращается к присяжным заседателям перед удалением коллегии в совещательную комнату для вынесения вердикта (ст. 340 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (УПК РФ)[2]). Исходя из нормативно определенного содержания напутственного слова, включающего в себя разъяснения присяжным сущности ряда основополагающих положений уголовного производства, становится очевидным, что

[1] *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. Т. 1. СПб.: Тип. тов-ва «Общественная Польза», 1912. С. 123.

[2] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.

оно в состоянии оказать существенное влияние на формирование взглядов присяжных и содержание вердикта при надлежащем истолковании председательствующим по делу судьей соответствующих норм уголовного и уголовно-процессуального права.

В теории права распространенной является позиция о том, что толкование права нужно только там и тогда, где и когда правовой текст ввиду дефектности несовершенен (непонятен, неясен). В связи с этим правовые нормы лишены предсказуемости. Однако известный еще римскому праву принцип *in claris non fit interpretatio* («ясные правила не требуют интерпретации») читается (и толкуется) иначе применительно к такому процессуальному действию, как произнесение напутственного слова. Даже в случаях, если кажется, что правовой текст имеет настолько очевидное (ясное, понятное, правильное) содержание, что в действительности отсутствует потребность в его толковании, о такой «очевидности» (как единственном варианте толкования) утверждать сложно, если речь идет о коллегии присяжных заседателей, сформированной из лиц, не обладающих профессиональными знаниями норм материального и процессуального права, не имеющих опыта судейской деятельности.

Что считать толкованием права при произнесении председательствующим по делу судьей напутственного слова присяжным заседателям? Предварительно обратим внимание на то, что толкование права – это интеллектуальная деятельность, направленная на определение содержания (смысла) принципов и норм, заложенных в правовых текстах в контексте решения юридического дела.

Толкование права как деятельность находится в координатах трех величин: содержания права, набора фактов (юридических обстоятельств, требующих решения через применение права) и парадигмы понимания права в данном обществе, воплощенной в правовой доктрине. Исходя из того, что приведенные «три столпа» толкования находятся в постоянном движении, потребность в толковании является важной и постоянной составляющей юридической практики.

Толкование права не может иметь только интеллектуальную (познавательную) цель. Поэтому его следует отличать от юридических консультаций, которые не выступают составной частью напутственного слова.

Цель толкования права в аспекте напутственного слова состоит в раскрытии смысла (значения) правового текста и его конкретизации в контексте рассматриваемого уголовного дела. Толкование служит основным инструментом познания смысла юридического правила поведения. Слово «смысл» семантически является близким к слову «содержание». Однако с позиции толкования норм права указанные термины следует четко различать, поскольку, во-первых, содержание наряду с формой и целью являются составляющими нормы права; во-вторых, смыслом нормы права выступает ее значение (точнее, синтез значений ее частей) применительно к правоотношениям, относящимся к предмету ее регулирования. Содержание нормы права – часть объективной действительности, а смысл нормы права имеет субъективно-объективную природу, при этом объективным элементом служит присущий норме регулятивный потенциал, а субъективным – сознание лиц, участвовавших в создании этой нормы права, а также сознание интерпретатора, в котором раскрыт указанный потенциал. Необходимо отметить, что при толковании нормы права проявляется смысл соответствующего правила поведения, но не сущность нормы права (правила поведения). Категория «сущность» означает глубинные закономерности и характеристики, излишние для повседневной практической реализации нормы права. Кроме того, субъекты, осуществляющие реализацию нормы права, не имеют достаточного темпорального и методологического ресурса для познания ее сущности. Сущность той или иной нормы права раскрыта только вследствие проведения специального научного исследования, одним из этапов которого может быть его толкование.

Учитывая наличие в юридической доктрине различных подходов относительно соотношения и разграничения правоконкретизации и правотолкования[1], сделаем акцент на том, что в контексте предмета настоящего исследования мы

[1] *Власенко Н. А.* Конкретизация в праве: методологические основы исследования // Журнал российского права. 2014. № 7 (211). С. 141; *Пиголкин А. С.* Толкование нормативных актов в СССР. М.: Госюриздат, 1962. С. 108; *Залоило М. В.* Конкретизация и толкование юридических норм: проблемы соотношения и взаимодействия // Журнал российского права. 2010. № 5 (161). С. 105; *Черданцев А. Ф.* Толкование советского права. М.: Юрид. лит., 1979. С. 70; *Пиголкин А. С.* Толкование норм права и правотворчество: проблемы соотношения // Закон: создание и толкование. М.: Спарк, 1998. С. 62.

поддерживаем позицию, согласно которой толкование охватывает конкретизацию как максимально подходящую в современный период существования и развития правовой системы. Конкретизация норм законов, естественно, происходит на каждой стадии реализации права. Нормы законов конкретизируют нормы Конституции, а подзаконные нормативные акты уточняют и глубже раскрывают предписания законов. Вместе с тем в напутственном слове судья разъясняет отдельные положения нормативной базы, на основании которой решается юридический казус, связанный обычно с разным пониманием каждой стороной той или иной нормы права. Поэтому на данной стадии речь идет именно о толковании норм права (обычно уже конкретизированных) как финальном разъяснении их содержания и смысла.

Толкование – сложный познавательный процесс. Чтобы результат толкования соответствовал действительному смыслу, заложенному законодателем в норме права, юридическая наука разрабатывает систему способов толкования, используя которые и можно достичь такого результата, такого понимания смысла нормы права, объективно отвечающего воле законодателя, выраженной в тексте нормативного правового акта.

Целью толкования в широком смысле может служить и разрешение ряда ситуаций:

а) противоречивости (коллизионности) правовых текстов (или сегментов в одном правовом тексте). Сама по себе коллизионность двух или нескольких правовых текстов разрешается путем избрания для применения соответствующего правового текста. Однако, если коллизия проявляется в одном правовом тексте (тем более в одной правовой конструкции), то возникает вопрос о юридической определенности данного сегмента правового текста, а следовательно, о предсказуемости соответствующей нормы. Такая ситуация может быть решена только через толкование;

б) ситуации «пробелов» в законе, разрешение которых станет возможным путем подбора и применения схожих правовых норм (аналогии закона), а при их отсутствии – через применение соответствующих принципов права (аналогии права). Толкование в напутственном слове в обоих случаях должно быть направлено на раскрытие норм и принципов, а во втором случае – в сущности, на конструирование

«отсутствующей» правовой нормы, содержание которой выводится через толкование принципов права.

Следовательно, целью толкования права при произнесении председательствующим по делу судьей напутственного слова является раскрытие содержания текста уголовного и уголовно-процессуального законов, заключающееся в четком очерчивании перед присяжными заседателями правовых явлений для того, чтобы в сознании последних придать праву большую определенность в аспекте обстоятельств дела. Так, разъясняя содержание уголовного закона, подлежащего применению, на наш взгляд, следует не просто воспроизвести диспозицию и санкцию статьи, но и истолковать их сущность и остальные встречающиеся правовые понятия на доступном языке, уточняя, осознали ли присяжные содержание сказанного. В случаях совершения преступления в соучастии необходимо разъяснить, в чем именно обвиняют каждый из обвиняемых. При совокупности преступлений следует обратить внимание на фактическую сторону обвинения, а также разъяснить нормы закона об уголовной ответственности, согласно которым квалифицированы действия обвиняемого. Если стороной защиты поставлен вопрос о том, что правонарушение обвиняемым совершено в состоянии, например, необходимой обороны, то председательствующий судья должен разъяснить и норму закона о необходимой обороне.

Кроме того, присяжные познают процессуальные правила судебного следствия не только по разъяснениям судьи, но и путем наблюдения за процессуальной деятельностью сторон и судьи, таким образом «транслирующих» (передающих) присяжным знания о процедуре этого этапа. Однако стороны могут иногда отступать от требований процессуальной формы (в своих интересах), что, в свою очередь, может повлечь за собой искаженное представление присяжных о процедуре соответствующего процессуального действия. В итоге присяжные не смогут правильно оценить ее доказательные результаты. Исправить такие негативные последствия могут и должны профессиональные судьи, предоставив необходимые разъяснения присяжным. Необходимость в подобного рода разъяснениях обусловлена тем, что у присяжных как непрофессиональных судей могут возникнуть затруднения в выяснении процессуальных процедур, на которых строятся отношения сторон и профессиональных судей. Неверно оценив результаты того или иного процессуального действия, присяжный может

утратить объективность. Например, неверное понимание присяжным сущности принципа презумпции невиновности и обеспечения доказанности вины, а также права не свидетельствовать против близких родственников и членов семьи, может привести к ошибочной оценке отказа обвиняемого или его близких родственников от дачи показаний и истолковано как косвенное подтверждение вины подсудимого.

Во многом ответ присяжных на поставленные перед ними вопросы зависит от того, насколько полно председательствующий объяснит их значение, а также разъяснит соответствующие положения закона. Некоторые трудности у присяжных могут возникнуть при принятии решения вследствие неверного понимания положений закона, что не вызывает удивления, поскольку даже специалисты сталкиваются с трудностями при толковании закона. Вместе с тем возникает угроза неправомерного влияния профессиональных судей на внутреннее убеждение присяжных, если они руководствуются особым мнением о виновности обвиняемого и предоставляют такое разъяснение закона, которое рассчитано на то, чтобы признать лицо виновным.

Указанное объективно ставит вопрос о границах (пределах) толкования права при произнесении напутственного слова, при этом усмотрение председательствующего не является абсолютным. Ограниченность исследуемого толкования основана на двух компонентах: 1) процессуальном, заключающемся в том, что толкование права, данное председательствующим в напутственном слове, должно отвечать требованиям объективности и беспристрастности (ч. 6 ст. 340 УПК РФ); 2) материальном, заключающемся в том, что толкование права председательствующим в напутственном слове не является произвольным и осуществляется рационально, с соблюдением требования сознательного учета структуры и развития нормативной системы, взаимоотношений между судебной и законодательной ветвями власти.

Таким образом, приведенные выше наиболее важные, с нашей точки зрения, обстоятельства убедительно указывают на необходимость толкования права при произнесении напутственного слова как условие законного и обоснованного вынесения вердикта присяжными заседателями. Проблемы толкования норм права постоянно находятся в фокусе внимания общей теории права. Однако применительно к уголовно-

процессуальной сфере, полагаем, методологически оправданным, объективно необходимым, учитывая сложившиеся традиционные закономерности правотолковательной практики, выделение особенностей толкования норм не только с учетом целей, задач, принципов, предмета и метода правового регулирования указанной отрасли права, но и с учетом специфики процессуальных действий. Изложенный подход, независимо от цели толкования (познавательная, практически-прикладная, устранение коллизий, разъяснение и т. п.), обеспечит охрану прав и законных интересов граждан, привлеченных к орбите уголовного судопроизводства, будет способствовать более полному и точному выяснению смысла нормы права, укреплению законности.

Библиографический список

1. Стус Н. В. Народовластный ресурс в развитии правосудия: отечественный опыт // Nomothetika: Философия. Социология. Право. 2021. Т. 46. № 2. С. 376–384.

2. *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства: в 2 т. Т. 1. СПб.: Тип. тов-ва «Общественная Польза», 1912. 312 с.

3. *Власенко Н. А.* Конкретизация в праве: методологические основы исследования // Журнал российского права. 2014. № 7 (211). С. 60–75.

4. *Пиголкин А. С.* Толкование нормативных актов в СССР. М.: Госюриздат, 1962. 218 с.

5. *Залоило М. В.* Конкретизация и толкование юридических норм: проблемы соотношения и взаимодействия // Журнал российского права. 2010. № 5 (161). С. 105–112.

6. *Черданцев А. Ф.* Толкование советского права. М.: Юрид. лит., 1979. 166 с.

7. *Пиголкин А. С.* Толкование норм права и правотворчество: проблемы соотношения // Закон: создание и толкование. М.: Спарк, 1998. С. 65–75.

УДК 347.463:340.15
ББК 67.404.213.11:67.3

В. К. Цечоев
профессор кафедры
гражданского права и процесса
факультета экономики, управления и права
Ростовского государственного университета
путей сообщения (РГУПС),
доктор юридических наук, профессор
Россия, г. Ростов-на-Дону
cechvk53@mail.ru

К ВОПРОСУ О ПЕРИОДИЗАЦИИ ИСТОРИИ ТРАНСПОРТНОГО ПРАВА РОССИИ: ДРЕВНЕЙШИЙ ПЕРИОД (IX–XIII ВЕКА)

TO THE QUESTION OF PERIODISATION OF THE HISTORY OF TRANSPORT LAW IN RUSSIA: THE MOST ANCIENT PERIOD (IX-XIII CENTURIES)

В статье рассмотрен древнейший период развития норм транспортного права на Руси. Автором проанализированы исторические источники, на основе которых установлены хронологические рамки этого периода: IX – первая половина XIII в. Обращено внимание на казуистический характер норм, регулирующих транспортные отношения. Развитие норм транспортного права связано

преимущественно с речной и морской торговлей на пути «из варяг в греки», торговлей с балтийскими и византийскими купцами. Обоснованы высокий уровень развития торговых отношений и взаимосвязь их развития с природно-климатическими условиями и гидрологией Древней Руси. Указано на высокую роль правовых обычаев в регулировании транспортных отношений, прослеживается начало развития нормативно-правового регулирования отдельных сторон транспортных и связанных с ними отношений. На основе анализа международных договоров сформулирован вывод о наличии развитой (в условиях раннего Средневековья) системы норм права, регулирующих международные транспортные отношения. Уровень юридической техники, однако, остается еще низким: отношения эти регулируются преимущественно казуистически. Природно-климатические особенности Древней Руси, по мнению автора, также оставили отпечаток на содержании соответствующих норм: они регулируют преимущественно водно-транспортные отношения.

Ключевые слова: торговое право, транспортное право, история права, Русская Правда, договоры князей с греками, международное право, международный договор, право раннего Средневековья.

The article considers the oldest period of development of norms of transport law in Russia. The author analysed historical sources, on the basis of which the chronological framework of this period was established: IX - the first half of the XIII century. Attention is paid to the casuistic nature of norms regulating transport relations. The development of transport law norms is connected mainly with river and sea trade on the way "from Varangians to Greeks", trade with Baltic and Byzantine merchants. The high level of development of trade relations and the interrelation of their development with natural-climatic conditions and hydrology of Ancient Russia are substantiated. The high role of legal customs in regulation of transport relations is indicated, the beginning of development of normative-legal regulation of separate sides of transport and related relations is traced. On the basis of the analysis of international treaties the conclusion about the presence of the developed (in conditions of early Middle Ages) system of norms of the law regulating the international transport relations is formulated. The level of legal technique, however, is still low: these relations are regulated mainly casuistically. The author believes that the natural and climatic peculiarities of Ancient Rus' also left an imprint on the content of the relevant norms: they regulate mainly water-transport relations.

Keywords: commercial law, transport law, history of law, Russian Pravda, treaties of princes with the Greeks, international law, international treaty, law of the early Middle Ages.

Термин «транспортное право» включен в научный оборот только в конце XIX века[1]. Однако общественные отношения в этой сфере складываются с момента образования Древнерусского государства. Государственность на Руси возникает в связи с одним из важнейших путей сообщения – путем «из варяг в греки». В условиях существования общественных отношений уже в древнейший период отечественной истории были нормы, которые, используя современную терминологию, можно назвать нормами транспортного права. Ввиду того, что генезис отрасли уходит корнями в глубокое прошлое, а также по причине отсутствия представляется целесообразным рассмотреть вопрос периодизации истории транспортного права России. В основе этой периодизации будет находиться как уровень развития транспортной системы и транспортных отношений, так и уровень правового развития нашего государства, которое, в свою очередь, связано с изменениями социально-экономического и политического строя в целом. Начать периодизацию следует с древнейшего периода, установив его временные границы и характерные особенности.

Древнейший период истории транспортного права начинается с возникновением государственности на Руси в IX веке. В связи с упадком в раннем Средневековье сухопутных транспортных путей наибольшее развитие получает речной и морской транспорт[2]. На территориях восточных славян развивается путь «из варяг в греки», соединивший Балтийское и Средиземное моря. Существование этого пути подтверждается данными современных исследователей, которые утверждают, что гидрологические условия пути в древнейший период отечественной истории в гораздо большей мере, нежели несколько столетий спустя, способствовали развитию торговли: глубина многих водоемов на пути была большей, а реки, по которым проходил путь (например, река Усвяч), на протяжении столетий сохраняли гидрологические особенности[3]. О

[1] См., напр.: Транспортное право. Общая часть: учебник / отв. ред. Н. А. Духно, А. И. Землин. М.: Юридический институт МИИТа, 2017. С. 17.

[2] См.: *Баженов Ю. М.* К вопросу о периодизации истории мировой транспортной системы // Постсоветский материк. 2022. № 1 (33). С. 128–129.

[3] Подробнее об этом см.: К вопросу о существовании «пути из варяг в греки» / В. Л. Мартынов, Д. А. Субетто, В. В. Брылкин [и др.] // Балтийский регион. 2022. Т. 14. № 3. С. 4.

корректности нижней границы хронологии также свидетельствуют выводы ряда современных исследователей. Они пишут, что путь сложился «…не ранее рубежа VIII–IX вв., но и не позднее первой трети IX в.»[1]. Существование пути подтверждается и древнейшим памятником отечественной истории – «Повестью временных лет», а также иными источниками. Помимо пути «из варяг в греки», существовал и волжский торговый путь, «…сложившийся в VIII–IX веках», который «обеспечивал торговые связи между Северной Европой, восточнославянскими землями и Арабским Халифатом»[2].

В начале формирования торговых путей, вероятно, действовало так называемое береговое право, ввиду которого всё, что попадало на побережье рек или озер, могли свободно присваивать владельцы побережья. Нормы «берегового права» существовали в форме обычаев и письменной фиксации не имели. Однако их наличие подтверждается первыми памятниками права – договором Олега с греками 911 г. и договором Игоря с греками 944 г.

Договор Олега с греками 911 г. был одним из первых писаных актов морского права. Он содержал норму, которая косвенно подтверждает существование «берегового права», поскольку ввиду этой нормы выброшенную на чужой берег ладью необходимо было сохранить и проводить до места назначения (если ладья осталась целой). Если ладья оказалась уничтоженной, то во всяком случае команду и груз необходимо было также сопроводить. Историческая реконструкция текста договора, известного в нескольких списках «Повести временных лет», представлена А. А. Шахматовым[3]. Ее содержание согласуется с византийскими источниками, что доказывает как факт существования договора, так и наличие в нем норм морского

[1] *Мартынов В. Л., Сазонова И. Е.* Историческая география путей сообщения Северо-Запада России: догосударственный и киевско-новгородский этапы (с V–VI по XVII вв.) // Псковский регионологический журнал. 2017. № 1 (29). С. 97.

[2] *Блинова М. А.* Правовое регулирование внешнеторговой деятельности Киевской Руси и русских земель удельного периода // Социально-политические науки. 2019. Т. IX. № 6. С. 65.

[3] *Шахматов А. А.* «Повесть временных лет» и ее источники // Труды Отдела древнерусской литературы. Т. 4. М., Л.: Изд-во Академии наук СССР, 1940. С. 111–121; см. также: *Малингуди Я.* Русско-византийские договоры в X в. в свете дипломатики / пер. с нем. Д. А. Коробейникова // Византийский временник. 1997. Т. 57 (82). С. 61–79.

права. Ввиду низкого уровня юридической техники (несмотря на копирование византийского подхода к составлению договора) нормы права, регулирующие различные отношения, не систематизированы, а значит, говорить о существовании даже теоретического понимания особенностей правового регулирования транспортных отношений еще нельзя[1].

Последующий договор – Игоря с греками – содержал во многом схожие нормы, но вопросы выдачи потерпевших крушения судов уже не разрешал. Большее внимание в нем уделено оформлению торговых отношений: «Раньше приносили послы золотые печати, а купцы серебряные; ныне же повелел князь ваш посылать грамоты к нам, царям; те послы и гости, которые будут посылаться ими, пусть приносят грамоту, так написав ее: послал столько-то кораблей, чтобы из этих грамот мы узнали, что пришли они с миром[2]. Эти нормы имеют отношение, скорее, к таможенному праву, нежели к морскому. Вместе с тем договор регламентировал и порядок отправки русских ладей: «…пусть берут от нас все необходимое: пищу на дорогу и что необходимо ладьям, как это было установлено раньше»[3]. Это косвенно свидетельствует о том, что ранее оговоренные нормы, регулирующие транспортные отношения, за десятилетия вошли, вероятно, в привычку, и стали своего рода обычаями.

На севере Руси нормы транспортного права развивались схожим образом, преимущественно в сфере морского права. О существовании общественных отношений, которые могли быть урегулированы, свидетельствует, например, Новгородская первая летопись: «В лѣто 6638. Иде Всеволодъ съ Новгородьци на Чюдь <…> Въ се же лѣто, идуце изъ заморія с Готъ, потопи лодіи 7; и сами истопоша, и товаръ, а друзіи вылѣзоша, нъ нази, А и въ доми придоша здорови»[4]. Норма права, свидетельствующая о начале правового регулирования отношений по перевозке грузов

[1] См. также текст договора по Ипатьевскому списку Повести временных лет. Ипатьевская летопись // Полное собрание русских летописей: в 30 т. Т. 2. 2-е изд. СПб.: Издание Археографической комиссии, 1908. С. 22–23.

[2] Повесть временных лет / подгот. текста, пер., ст. и коммент. Д. С. Лихачева; под ред. В. И. Адриановой-Перетц. 2-е изд., испр. и доп. СПб.: Наука, 1996. С. 159–163.

[3] Там же.

[4] Новгородская первая летопись (1016–1442) // Полное собрание русских летописей: в 30 т. Т. 3. 1-е изд. СПб.: Издание Археографической комиссии, 1841. С. 6.

на ладьях, содержится уже в договоре Новгорода с Готским берегом (1191/1192). Статья 12 договора гласила о том, что «оже придет в своеи лодьи в немецкои домовъ, аче сам на поидьть в неи опять мужъ, дасть кърмнику»[1], то есть лоцман русской ладьи, на которой путешествовали немецкие купцы, мог требовать оплаты своей деятельности.

Развитие государственности приводит и к развитию путей коммуникации. Постепенно развивается сухопутное сообщение. В связи с этим в источниках права начинают появляться отдельные нормы, связанные с сухопутным транспортом. Такие нормы, по словам В. М. Корякина, связаны в основном с порядком обустройства и содержания дорог: «Упоминание о дорожных работах приведено в «Повести временных лет» 1015 г. Так, киевский князь Владимир, собираясь в поход на своего сына Ярослава, княжившего в Новгороде, приказал слугам: «Теребите пути и мосты мостите». В XI веке власть попыталась законодательно закрепить статус «мостников» – мастеров по строительству и ремонту мостовых и мостов»[2].

Действительно, уже Русская Правда в краткой редакции (Академический I список) содержит норму, устанавливающую стоимость мощения моста: «А се оурокъ мостнъниковъ: аще помостивше мостъ, взѧти ѿ дѣла ногата, а ѿ городници ногата; аще же боудетъ ветхаго моста подтвердити нѣколико доскъ, или 3, или 4, или 5, то тое же»[3]. Схожую норму содержит и Пространная Правда (по Троицкому списку): «А се мѡстнику оуроци: помостивше мостъ, взѧти ѿ 10 локотъ по ногате; аже починитъ моста ветхаго, то кѡлико горѡднѣ починитъ, то взѧти ємy по кунѣ ѿ горѡднѣ; а мостнику самому ѣхати со отрокомъ на дву коню, 4 лукна ѡвса на нед[ѣ]лю, а ѣсть что можетъ»[4]. Заметно развитие нормативного регулирования отношений, связанных с деятельностью мостников путем более детальной регламентации. Однако иные нормы, которые так или иначе затрагивали бы транспортные отношения, в Русской Правде отсутствуют.

[1] Памятники права феодально-раздробленной Руси XII–XV вв. / под ред. С. В. Юшкова; сост. А. А. Зимин. М.: Государственное изд-во юридической литры, 1953. С. 126.

[2] *Корякин В. М.* Генезис транспортного права России // Аграрное и земельное право. 2016. № 3 (135). С. 29.

[3] Правда Русская. Текст / под ред. Б. Д. Грекова. М., Л.: Изд-во Академии наук СССР, 1940. С. 73.

[4] Там же. С. 114–115.

Вероятно, общественные отношения при перевозке сухопутным транспортом, как и при перевозке водным транспортом, регулировались преимущественно на основе обычаев.

Несколько норм, связанных с русско-немецкой торговлей и затрагивающих в том числе отдельные вопросы транспортировки грузов и перевозки, содержит Договор Смоленска с Ригой и Готским берегом 1229 г. Обстоятельства заключения договора были следующими: «Основатель Риги и ливонского ордена Альберт умер 17 января 1229 года. Вскоре после его смерти … между Смоленском и Ригою начались мирные переговоры: смоленский князь Мстислав Давыдович отправил в Ригу своего "лучшего попа" Еремея и умного мужа Пантелея, сотского Смоленска, для заключения торгового договора … из Риги посольство отправилось на Готланд для совещания с общим немецким купечеством, где и была составлена первоначальная редакция договорной грамоты»[1].

Договор этот – значимый памятник права. Так, определен порядок оказания помощи в перевозке груза иноземцами: «А како оуслышить волоцьскыи тивоунъ, ѡже гость немѣцьскыи съ смолнѧны приехалъ на волокъ, послати емоу ч(е)л(о)в(е)ка своего въ борзѣ къ волочаномъ, атъ перевезоуть немѣцьскыи гость и смолнѧны с товаромь. А никто же иметь имъ пакостити, зане же в тои пакости вѣлика пагоуба бываеть ѡт пога|ни смолнѧномъ и немцемъ»[2]. Представлены и нормы, об очередности перехода через волок: «Метали же жеребии: комоу поити чересъ волокъ на пѣредъ. Аще иныи гость боудеть роуськыи, томоу поити по задоу»[3]. Устанавливалась коллективная ответственность волочан (служащих на волоке) за сохранность судна и товаров иностранных купцов, причем все товары до начала и после окончания волока взвешивались. Однако приведенные нормы регламентируют лишь отдельные аспекты транспортных отношений, не образуя системы, хотя очевиден значительно более высокий уровень юридической техники и более высокая степень детализации правовых предписаний.

[1] *Бережков М.* О торговле Руси с Ганзой до конца XV века. СПб.: тип. В. Безобразова и К°, 1879. С. 93–94.

[2] Договор Смоленска с Ригой и Готским берегом 1229 года (Рижская редакция. Список Е) // Starbel.by. URL: http://starbel.by/dok/d210.htm (дата обращения: 10.07.2023).

[3] Там же.

С XIII века в связи с началом ордынского владычества на Руси торговые связи Руси постепенно ослабевают; со временем Русь утрачивает доступ к морям и необходимость в нормах морского права отпадает. Дальнейшее развитие нормы отечественного транспортного права получают только с появлением централизованного русского государства.

Проведенный анализ памятников древнего права позволяет сформулировать выводы о характерных чертах транспортного права в древнейший период. Первая особенность состоит в низком уровне юридической техники, присущем праву раннего Средневековья. Большая часть общественных отношений регулировалась на основе исторически сложившихся норм, в том числе в сфере транспортных отношений. Однако отечественное право отличается от права других европейских государств ранним отказом от берегового права и развитием норм, направленных на помощь пострадавшим от непогоды или иных обстоятельств путешественникам.

Вторая особенность состоит в том, что транспортировка товаров происходила преимущественно по воде. С учетом этой причины развиваются в основном нормы, связанные с регулированием общественных отношений при перевозке грузов судами. На севере Руси данные нормы регламентируют отношения с государствами Балтики, на юге – преимущественно с Византией. Нормы транспортного, уголовного и гражданского права эклектичны, выстроены вне какой-либо системы.

Третья особенность заключается в том, что транспортные отношения регулировались преимущественно международными договорами русских князей с другими государствами. Иными словами, зарождаются прежде всего нормы международного транспортного права, а не национального. Интерес представляет тот факт, что важнейшие договоры в этой сфере заключали с целью утверждения мира по окончании военных действий. Развитие государства приводит к появлению норм Русской Правды, регулирующей отношения о поддержании в надлежащем порядке мостов и дорог. Но порядок осуществления перевозки, заключения соответствующих договоров законодательство обходит вниманием.

Наконец, в исследуемый период нормы транспортного права только зарождаются на основе практической деятельности. Они связаны с развитием торговли и в целом архаичны. Хронологические рамки древнейшего периода развития

транспортного права можно определить между IX и первой половиной XIII века.

Библиографический список

1. *Баженов Ю. М.* К вопросу о периодизации истории мировой транспортной системы // Постсоветский материк. 2022. № 1 (33). С. 123–138.

2. *Бережков М.* О торговле Руси с Ганзой до конца XV века. СПб.: тип. В. Безобразова и К°, 1879. 267 с.

3. *Блинова М. А.* Правовое регулирование внешнеторговой деятельности Киевской Руси и русских земель удельного периода // Социально-политические науки. 2019. Т. IX. № 6. С. 65–71.

4. Договор Смоленска с Ригой и Готским берегом 1229 г. (Рижская редакция. Список Е) // Starbel.by. URL: http://starbel.by/dok/d210.html

5. Ипатьевская летопись // Полное собрание русских летописей: в 30 т. Т. 2. 2-е изд. СПб.: Издание Археографической комиссии, 1908. 938 с.

6. *Корякин В. М.* Генезис транспортного права России // Аграрное и земельное право. 2016. № 3 (135). С. 28–36.

7. *Малингуди Я.* Русско-византийские договоры в X в. в свете дипломатики / пер. с нем. Д. А. Коробейникова // Византийский временник. 1997. Т. 57 (82). С. 58–87.

8. *Мартынов В. Л., Сазонова И. Е.* Историческая география путей сообщения Северо-Запада России: догосударственный и киевско-новгородский этапы (с V–VI по XVII вв.) // Псковский регионологический журнал. 2017. № 1 (29). С. 92–110.

9. К вопросу о существовании «пути из варяг в греки» / В. Л. Мартынов, Д. А. Субетто, В. В. Брылкин [и др.] // Балтийский регион. 2022. Т. 14. № 3. С. 4–27.

10. Новгородская первая летопись (1016–1442) // Полное собрание русских летописей: в 30 т. Т. 3. 1-е изд. СПб.: Издание Археографической комиссии, 1841. 320 с.

11. Памятники права феодально-раздробленной Руси XII–XV вв. / под ред. С. В. Юшкова; сост. А. А. Зимин. М.: Государственное изд-во юридической лит-ры, 1953. 442 с.

12. Повесть временных лет / подгот. текста, пер., ст. и коммент. Д. С. Лихачева; под ред. В. И. Адриановой-Перетц. 2-е изд., испр. и доп. СПб.: Наука, 1996. 667 с.

13. Правда Русская / под ред. Б. Д. Грекова. М., Л.: Изд-во Академии наук СССР, 1940. 505 с.

14. Транспортное право. Общая часть: учебник / отв. ред. Н. А. Духно, А. И. Землин. М.: Юридический институт МИИТа, 2017. 259 с.

15. *Шахматов А. А.* «Повесть временных лет» и ее источники // Труды Отдела древнерусской литературы. Т. 4. М., Л.: Изд-во Академии наук СССР, 1940. С. 9–150.

УДК 340.1
ББК 67.3

В. К. Цечоев
профессор кафедры
гражданского права и процесса
факультета экономики
управления и права
Ростовского государственного
университета путей сообщения
(РГУПС),
доктор юридических наук,
профессор
Россия, г. Ростов-на-Дону
cechvk53@mail.ru

В. Е. Кортяев
соискатель
Ростовского государственного
университета путей сообщения
(РГУПС)
Россия, г. Ростов-на-Дону

ПРАВО ТМУТАРАКАНСКОГО КНЯЖЕСТВА

THE LAW OF THE TMUTARAKAN PRINCIPALITY

В статье исследована правовая система Тмутараканского княжества. Авторами на основе проверенных источников и фактов предпринята попытка реконструировать правовые отношения в Тмутаракани по отраслям. В ходе исследования сделан вывод о том, что право Тмутараканского княжества – уникальный симбиоз норм, воспринятых его населением, который подтверждает существенные отличия Тмутаракани от исконно русских княжеств и, соответственно, опровергает гипотезу о «русскости» этой территории в целом. Кроме того, обращено внимание на необходимость развития юридической археологии, поскольку археологические источники в контексте раскрываемой темы являются основными, и все исследователи в той или иной мере черпают знания из археологических находок.

Ключевые слова: Тмутаракань, княжество, право, государство, Древняя Русь, Византия, археология.

The article studies the legal system of the Tmutarakan principality. The authors on the basis of verified sources and facts made an attempt to reconstruct legal relations in Tmutarakan by branches. In the course of the study it is concluded that the law of the Tmutarakan Principality is a unique symbiosis of norms, perceived by its population, which confirms the essential differences of Tmutarakan from the native Russian principalities and, accordingly, refutes the hypothesis of "Russianness" of this territory as a whole. In addition, attention is drawn to the need for the development of legal archaeology, since archaeological sources in the context of the subject

are the main ones, and all researchers to some extent draw knowledge from archaeological finds.

Keywords: Tmutarakan, principality, law, state, Ancient Russia, Byzantium, archeology.

Тмутараканское княжество – одно из самых противоречивых административных образований Древнерусского государства. Несмотря на то, что многие историки и правоведы обращаются к данной теме, степень изученности отдельных аспектов жизни княжества остается невысокой. Это в полной мере относится к вопросу о праве Тмутараканского княжества. Ответы на вопросы о том, какую правовую систему Тмутаракань более восприняла – Древнерусскую или Византийскую, какое государство оказывало на Тмутаракань наибольшее влияние в правовых вопросах, как влияли на право Тмутаракани ее местоположение, этнический, конфессиональный состав, остро необходимы. Прежде всего потому, что без ответов на них нельзя говорить о целостности знаний о Тмутараканском княжестве как административно-территориальном образовании и целостности знаний о Древней Руси в целом. Авторами статьи предпринята попытка на основе проверенных источников воссоздать систему права Тмутаракани и ответить на вопросы, поставленные выше.

Не вызывает сомнений тот факт, что Древнерусское государство и Византийская империя вносили свой вклад в правовую систему Тмутараканского княжества: «В основе и развитии общественных отношений племен и народов Таманского полуострова домонгольской эпохи приняли участие позитивное право Византийской империи и Древнерусского государства, а также обычное право. Симбиоз обычаев и законодательства на Северо-Западе Кавказа и Крыма – это одно из выразительных проявлений этнокультурного взаимодействия народов, длительное время сосуществовавших на сопредельных землях. В историко-правовой науке общественные отношения народов средневековой Тамани объясняют специфику местных адатов»[1]. Распространенность же обычного права обусловлена близостью Тмутаракани к Северному Кавказу. Поэтому

[1] *Цечоев В. К.* Реконструкция правовых отношений Тмутараканского княжества // Гуманитарные и социально-экономические науки. 2021. № 6 (121). С. 82.

прослеживается неизбежное восприятие княжеством права кавказских народов: «Взаимоотношения Древней Руси с Северным Кавказом в период X–XI веков происходили в основном через город Тмутаракань, Таманский полуостров, который после разгрома Хазарского каганата примерно в 965 году киевским князем Святославом Игоревичем перешел в состав Древней Руси. Через Тмутаракань проходил основной поток обмена культурными, военными и экономическими ценностями. Из-за того, что город был портовым и многонациональным, в то время в нем проживали такие представители народностей, как греки, зихи, аланы, хазары, славяне, армяне и т. д., культурный и экономический обмен носил более существенный характер, что доказывается многочисленными археологическими находками, такими как монеты из Восточной Римской Империи, Руси, Скандинавии и стран Востока, украшения, оружия и изделий гончарного искусства. Археологические находки, найденные в Тмутаракане, в основной массе являются по происхождению греческими, так как основателями города и основной массой жителей в X–XI веках являлись греки. Предметы славянской культуры малочисленны и связаны в основном с пребыванием в городе дружинников, князей, купцов и монахов и религиозным влиянием Руси на этот регион»[1].

Можно утверждать, что высокоразвитые для того времени коммерческие отношения, подтвержденные находками археологов на Таманском полуострове и в Крыму, послужили основой развитых гражданско-правовых отношений. Приведем в подтверждение этого пример: «Археологами обнаружены материальные записи о долговых обязательствах тмутараканцев»[2]. Высокий уровень коммерческих отношений, торговли стимулировал развитие общественных отношений в целом. Более детально исследовать гражданско-правовые отношения (в частности семейное право Тмутараканского княжества) представляется возможным только из фольклорных источников, то есть, по сути, из записанных мифов. Мы не

[1] *Насонов А. Н.* Тмутаракань в истории Восточной Европы X в. // Исторические записки. 1940. № 6. С. 79.

[2] *Виноградов В. Б., Голованова С. А.* Тмутаракано-касожские связи конца X в. в фольклорно-литературном отражении // Сборник Русского исторического общества. 2002. Т. 4 (152). С. 179.

приводим их в настоящей статье, не считая их надежным проверяемым источником.

Относительно влияния на правовую систему Тмутаракани Древнерусского государства можно заключить, что в данном случае оно не является доминирующим. Так, исследователи пишут: «На Тмутараканское княжество должно было распространяться действие княжеских уставов и Русской Правды»[1]. Далее ученые продолжают мысль: «Тем более, что Тмутаракань была связана с судьбой древнерусских князей Владимира и Ярослава Мудрого, посадника Ратибора, они все широко известны на законотворческом поприще[2]. Следовательно, могли принять участие в появлении на Тамани какого-либо актового материала, не дошедшего до нашего времени»[3].

Особое место в правовой системе Тмутаракани занимает «церковное право», то есть система правовых отношений церкви и государственной власти. К. Х. Дзамихов пишет: «Важным этапом христианизации народов Северо-Западного Кавказа явилось образование Тмутараканского княжества (X–XI вв.). В 861 г. его посетили славянские просветители братья Кирилл и Мефодий. Епископ Тмутаракани (Таматархи) на протяжении многих лет прикладывал усилия для распространения христианства у адыгов, посылая к ним проповедников и византийских монахов. Князю Мстиславу легко удалось объединить в рамках одной политической системы «адыгские этно-территориальные группы в единое, крупное адыго-славянское политическое образование[4]». Тмутараканское княжество стало важным христианским центром: в нем имелся кафедральный собор, окруженный рядом церквей и монастырей[5].

Вместе с тем, как утверждает А. В. Гадло, «Таманское государственное образование управлялось князем и

[1] *Цечоев В. К.* История отечественного государства и права: учеб. пособие. М.: Прометей, 2017. С. 24.

[2] Российское законодательство X–XX вв.: в 9 т. Т. 1. Законодательство Древней Руси. М.: Наука, 1984. С. 36, 113, 116.

[3] *Цечоев В. К.* Реконструкция правовых отношений Тмутараканского княжества // Гуманитарные и социально-экономические науки. 2021. № 6 (121). С. 82.

[4] *Дзамихов К. Х.* Адыги в политике России на Кавказе (1550 – начало 1770-х гг.). Нальчик: Эль-Фа, 2001. С. 60–61.

[5] *Остапенко Р. А.* Элементы христианства в культуре адыгов по данным этнографических, лингвистических и археологических источников // Наследие веков. 2019. № 1. С. 80.

старейшинами, которым принадлежала ведущая роль в решении наиболее важных вопросов, существовало свое войско или военное ополчение, с 70-х гг. X в. чеканилась собственная монета (в подражание византийским), основана автокефальная епархия»[1]. С присоединением Тмутаракани к Руси «положение мало изменилось. Русский князь постоянно наталкивался на оппозицию верхов местной общины. Имея реальную власть, опиравшуюся на поддержку местного населения и являясь основными владетелями прилегавших к городу обрабатываемых земель, они могли смещать и подыскивать себе другого русского князя»[2].

Анализируя данные факты, авторы приходят к выводу о том, что, несмотря на схожую с русскими княжествами систему управления (глава – князь), в Тмутараканском княжестве она воспринята не в полной мере. Правовое положение русского наместника было неустойчивым, а постепенное распространение христианства не могло служить ему опорой. Кроме того, несмотря на статус важного христианского центра, формально сближавшего княжество с Древнерусским государством и Византийской империей, население Тмутаракани показывало стремление к самостоятельности в решении вопросов на своей территории, и факт наличия своего войска тому подтверждение.

Правовая система Тмутараканского княжества – тема, основными источниками в контексте которой являются два: фольклор и археологические исследования. Если большинство фольклорных источников подробно изучены, то из археологических – информация получена далеко не исчерпывающая. Необходимым видится восполнение пробелов в юридической археологии. По мере проведения археологических исследований будет получена новая информация, дополнены известные факты.

Библиографический список

1. *Виноградов В. Б., Голованова С. А.* Тмутараканo-касожские связи конца X в. в фольклорно-литературном

[1] *Гадло А. В.* Тмутараканские этюды. III // Вестник ЛГУ. Сер. 2. История, языкознание, литературоведение. 1990. Вып. 2. С. 22.

[2] *Гадло А. В.* Тмутараканские этюды. VII // Вестник СПбГУ. Сер. 2. История, языкознание, литературоведение. 1992. Вып. 2. С. 6–7.

отражении // Сборник Русского исторического общества. 2002. Т. 4 (152). С. 179–184.

2. *Гадло А. В.* Тмутараканские этюды. III // Вестник ЛГУ. Сер. 2. История, языкознание, литературоведение. 1990. Вып. 2. С. 21–33.

3. *Гадло А. В.* Тмутараканские этюды. VII // Вестник СПбГУ. Сер. 2. История, языкознание, литературоведение. 1992. Вып. 2. С. 3–15.

4. *Дзамихов К. Х.* Адыги в политике России на Кавказе (1550 – начало 1770-х гг.). Нальчик: Эль-Фа, 2001. 408 с.

5. *Насонов А. Н.* Тмутаракань в истории Восточной Европы X в. // Исторические записки. 1940. № 6. С. 79–99.

6. *Остапенко Р. А.* Элементы христианства в культуре адыгов по данным этнографических, лингвистических и археологических источников // Наследие веков. 2019. № 1. С. 78–97.

7. Российское законодательство X–XX вв.: в 9 т. Т. 1. Законодательство Древней Руси. М.: Наука, 1984. 430 с.

8. *Цечоев В. К.* Реконструкция правовых отношений Тмутараканского княжества // Гуманитарные и социально-экономические науки. 2021. № 6 (121). С. 81–83.

9. *Цечоев В. К.* История отечественного государства и права: учеб. пособие. М.: Прометей, 2017. 458 с.

УДК: 347.65/.68
ББК: 67.404.4

В. Н. Гаврилов
доцент кафедры
гражданского права
Саратовской государственной
юридической академии,
кандидат юридических наук, доцент
Россия, г. Саратов
vladimirrgavrilov@rambler.ru

Д. А. Дергунова
студентка
Института прокуратуры
Саратовской государственной
юридической академии
Россия, г. Саратов
dasha.dergunova00@mail.ru

Ю. А. Королева
студентка
Института прокуратуры
Саратовской государственной
юридической академии
Россия, г. Саратов
korolevau216@gmail.com

НАСЛЕДОВАНИЕ КРИПТОВАЛЮТЫ

CRYPTOCURRENCY INHERITANCE

Целью статьи является изучение наследования криптовалюты. Актуальность исследования обусловлена активным развитием информационных технологий, которое приводит к их повсеместному внедрению, в том числе в гражданский оборот. В статье раскрыта проблема отнесения криптовалюты к одному из объектов гражданских прав. В процессе изучения законодательства Российской Федерации (РФ) и научной литературы авторы приходят к выводу о признании криптовалюты в качестве такого объекта гражданских прав, как «иное имущество». Нерешительность законодателя к нормативному закреплению цифровой валюты, согласно авторской позиции,

продиктована рядом условий, анализируемых в статье. Кроме того, авторами выделены спорные вопросы наследования цифровой валюты и предложены возможные варианты решения данной проблемы. Обоснована необходимость четкого правового регулирования наследования криптовалюты для обеспечения защиты прав наследников и последней воли завещателя. Предложено несколько безопасных вариантов передачи криптовалюты по наследству. По мнению авторов, требуется принятие мер по защите цифровых активов и определению наследников для обеспечения безопасной передачи криптовалюты. Утверждается, что достичь этого можно только путем прямого регулирования данного процесса в законодательстве.

Ключевые слова: цифровая валюта, наследование, криптовалюта, «холодные» кошельки, «горячие» кошельки, блокчейн, цифровые активы, наследственное право, наследственная масса, иное имущество.

The purpose of the article is to study the inheritance of cryptocurrencies. The relevance of the study is due to the active development of information technologies, which leads to their widespread introduction, including into civil circulation. The article considers the problem of attributing cryptocurrencies to one of the objects of civil rights. During the research of legislation of the Russian Federation and scientific literature, the authors conclude about recognizance of cryptocurrencies as such an object of civil rights as “other estate”. The indecision of the legislator towards the statutorization of the digital currency was dictated by several conditions analyzed in the article. Besides that, the authors highlight controversial issues of digital currency inheritance and suggest possible solutions to this problem. The article substantiates the necessity to ensure a clear legal regulation of the cryptocurrency inheritance to provide the protection of the rights of heirs and the last will of the testator. Several secure options for the transfer of cryptocurrency by inheritance have been proposed. The authors concluded that it is necessary to take measures to protect digital assets and identify heirs to ensure the safe transfer of cryptocurrencies. This can be achieved only by directly regulating this process in legislation.

Keywords: digital currency, inheritance, cryptocurrency, cold wallets, hot wallets, blockchain, digital assets, inheritance law, mass of the succession, other estate.

Действенная политика российского государства в области информационных технологий нашла отражение не только в цифровизации работы государственных органов всех ветвей власти, но и в гражданском обороте, в котором

повсеместно стали использовать криптовалюту как средство платежа[1]. Общество столкнулось с новым вызовом – отсутствием должной безопасности при совершении сделок с применением безналичных денежных средств. В связи с этим разработана и принята национальная программа «Цифровая экономика в Российской Федерации», реализация которой запланирована в период с 2018 по 2024 г.[2] В рамках осуществления проекта планируют увеличить и количество баз данных для обработки всех транзакций, совершаемых с использованием криптовалюты, между гражданами, юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями, муниципальными и государственными органами.

Указанный проект развития цифровой экономики, как и многие другие, не разрешает одну из значимых проблем – наследование криптовалюты (цифровых активов). Данный вопрос имеет большое значение для пользователей такого средства платежа, поскольку дает возможность приобретать в собственность различные материальные или нематериальные блага. Поэтому пользователи, имеющие подобные счета, ставят перед собой вопрос о возможности включения в наследственную массу электронных кошельков при открытых расчетных счетах с криптовалютой.

Сложность наследования криптовалюты, по нашему мнению, заключается в ее предназначении. Как известно, криптовалюта создана для анонимного расчета между пользователями, минуя «посредников» (кредитных, иных финансовых учреждений) и контроля с их стороны. Благодаря разработанной системе блокчейн, заявленная цель достигнута. Основной принцип работы такого защитного механизма заключается в том, что начальные безналичные денежные средства, находящиеся на электронном криптокошельке, получают определенный шифр, отображаемый пользователю. Затем контрагент предоставляет данные, имеющие уникальный набор цифр и букв, лицу, имеющему «деньги» на расчетном

[1] *Барашева Е. В.*, *Очирова П. И.*, *Степаненко А. С.* Перспективы развития цифрового рубля // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2022. № 3. С. 197.

[2] Паспорт национального проекта «Национальная программа “Цифровая экономика Российской Федерации”: утв. президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам (протокол от 4 июня 2019 г. № 7) // Правительство России. URL: http://government.ru\info\35568.

кошельке (например, в биткойнах). Далее зашифрованная информация разделяется на несколько блоков, распределенных в строгой математической последовательности, содержащих информацию о настоящем и предыдущем владельце[1]. Именно таким образом приблизительно и работает передача этих данных между контрагентами, которая, во-первых, строго подчиняется математике, что затрудняет возможность их случайной потери; во-вторых, трудно отслеживается третьими лицами, в том числе кредитными и контрольно-финансовыми организациями.

Так, ввиду сложного механизма оборота, криптовалюта, которая фактически не существует, но вместе с тем присутствует в реальности, изначально не вызывала доверия среди пользователей. Кроме того, стоимость таких «монет» была незначительной, а получить их мог каждый без усилий. В то же время появились лица (майнеры), которые уже начинали «добывать» их вследствие интереса. Сегодня данный вид цифровых активов развит до колоссальных масштабов, капитализация ее превышает, по общим оценкам, более 2 трлн долл. США. Количество обладателей криптовалюты возросло настолько, что она прочно внедрилась в оборот благ в странах мира, включая Россию. В настоящее время, по некоторым оценкам, в нашей стране примерно 17 млн людей имеют криптокошельки. Общий объем криптовалют, которым владеют россияне, оценивается в 7 трлн руб., или 92 млрд долл.[2] Об этом говорят и данные, представленные Банком России, согласно которым капитализация криптовалюты по отношению ко всем финансовым активам мира составляет уже около 1 %[3]. Думается,

[1] *Воскресенская О. В.* Криптовалюта. Принцип работы и перспектива // E-Scio: науч. электрон. журнал. 2023. № 1 (76). URL: https://e-scio.ru/wp-content/uploads/2023/01/%D0%92%D0%BE%D1%81%D0%BA%D1%80%D0%B5%D1%81%D0%B5%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%8F-%D0%9E.-%D0%92..pdf.

[2] *Камышанский В. П.* Майнинг и криптовалюта в российском праве: запретить или ограничить? // Перспективы развития гражданского права и процесса в эпоху цифровизации: сб. науч. работ по материалам Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 100-летию со дня рождения доктора юридических наук, профессора Н. А. Баринова (г. Саратов, 25 февраля 2022 г.) / отв. ред. А. В. Габов. Саратов: Саратовская государственная юридическая академия, 2022. С. 146.

[3] *Теткин М.* Закон о цифровых активах вступил в силу. Что изменилось // РБК. 2021. 1 января. URL: https://www.rbc.ru/crypto/news/5fedaf549a794784d89eb416 .

что представленная статистическая информация главной финансовой структурой РФ, вероятно, свидетельствует о возможности отнесения криптовалюты к числу объектов гражданских прав. Но возможно ли причислить ее к ним в действительности?

К сожалению, нельзя ответить на этот вопрос однозначно ввиду отсутствия должного юридического определения природы криптовалюты, а также с учетом различных мнений представителей доктрины гражданского права. Ряд исследователей причисляют ее к «иному имуществу», поскольку оно включает в себя широкий круг объектов, планомерно возникающих ввиду цифровизации экономики. В частности, высказано мнение о том, что относить цифровые права к категории самостоятельных объектов нецелесообразно, поскольку криптовалюта выполняет исключительно функцию закрепления в электронном виде уже существующих объектов, установленных в ст. 128 Гражданского кодекса (ГК) РФ. Целесообразным представляется признание вещного содержания прав владельца таких «цифровых активов» и отнесение криптовалюты к числу «иного имущества»[1]. Нерешительность относительно закрепления криптовалюты в законодательстве РФ продиктована несколькими условиями.

Главным недостатком такого актива является то, что биткойн не привязан к государству. Если курс рубля находится под контролем Правительства РФ, то криптовалюта свободна, а значит, у государства отсутствует возможность планирования качественной финансовой политики. Еще один существенный минус – риск покупки криптовалюты в нашей стране, поскольку она в любое время может быть признана государством незаконной. Однако в период пандемии COVID-19 виртуальная валюта доказала надежность, заставив выбрать законодателя иной подход к инновационным технологиям и цифровым активам[2].

В настоящее время существует несколько видов криптокошельков для хранения криптовалюты: «горячие» и

[1] *Гаврилов В. Н., Рафиков Р. М.* Криптовалюта как объект гражданских прав в законодательства России и ряде зарубежных государств // Вестник экономики, права и социологии. 2019. № 1. С. 51.

[2] *Скачкова А. А., Скачкова И. И., Марянина Л. А., Томарева И. Г.* Развитие криптовалюты в условиях пандемии COVID-19 // Международный научно-исследовательский журнал. 2022. № 1-4 (115). С. 73.

«холодные». Основное различие заключается в режиме их работы: *online* или *offline* («в сети» или «не в сети»)[1]. Особенностью «холодных» кошельков является их полная анонимность. Доступ к таким кошелькам возможен при наличии специального ключа. Ввиду этого следует вернуться к исследуемой выше проблеме для уточнения вопроса о наличии возможности у обладателей таких кошельков передачи их по наследству.

Согласно ст. 35 Конституции РФ право на наследование гарантировано каждому человеку наравне с основными правами и свободами. Каждый гражданин имеет право на защиту интересов в таких вопросах, как передача наследства родным и близким после своей смерти, переход имущества по наследству и разрешение наследственных споров. Однако сегодня нет законодательного ответа на вопрос о том, возможно ли завещать и наследовать криптовалюту соответственно. На наш взгляд, невозможно применять к криптовалютам «традиционные» правила наследования активов (долей, ценных бумаг), что можно объяснить анонимностью криптокошельков. Поэтому единственным возможным способом завещания цифровой валюты служит передача пароля (ключа) и логина (номера) криптокошелька наследникам.

Например, Е. А. Кириллова утверждает, что криптовалюта может быть включена в состав наследства, и наследодателю необходимо будет составить завещание, по которому цифровая валюта будет отчуждена в случае смерти завещателя. Исследователь пишет и о том, что в тексте завещания должны быть указаны логин и пароль от электронного кошелька[2].

Предположительно существует три возможных варианта завещания криптовалюты:

1. Передача наследства путем закрытого завещания (ст. 1126 ГК РФ)[3]. Криптовалюта хранится на флеш-карте («холодном» кошельке). В данном случае завещателю необходимо указать в

[1] Что такое холодный кошелек для криптовалюты // Binance. 2021. 4 ноября. URL: https://www.binance.com/ru/blog/all/что-такое-холодный-кошелек-для-криптовалюты--блог-binance-421499824684903006.

[2] *Кириллова Е. А.* Роль нотариуса при наследовании цифровой валюты в Российской Федерации // Нотариус. 2021. № 7. С. 27.

[3] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья): федер. закон от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ (в ред. от 24 июля 2023 г.) (с изм. и доп., вступ. в силу с 4 августа 2023 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 49. Ст. 4552.

завещании следующую информацию: данные о лице, которому передают «холодный» кошелек, код доступа и фразу, удостоверяющую личность обладателя кошелька. После смерти завещателя нотариус в присутствии не менее чем двух свидетелей и соответствующих наследников вскрывает конверт с завещанием и разъясняет его содержание. Подлинник завещания остается у нотариуса. Данный способ не является безопасным из-за риска получения доступа к криптоактивам посторонних лиц[1].

2. Наследодатель вносит в завещание сведения о том, что криптовалюта перейдет к его наследникам после смерти. Такая ситуация наиболее неблагоприятна ввиду отсутствия «входных» данных для получения доступа к цифровым активам.

3. Ситуация, в которой завещатель указывает передачу криптовалюты, логин и пароль, но она находится на определенной бирже (например, *Binance* или *Bybit*). В данном случае проблема заключается в пользовательском соглашении, которое пользователь подписывает путем *wrap-click*, определяющем права и обязанности сторон при открытии счета. Зачастую указанные ресурсы ставят дополнительную защиту в виде двухфакторной аутентификации, индивидуальные ключи безопасности, а также подтверждение действий при помощи СМС-сообщения или кода, получаемого по электронной почте[2]. Сложившаяся практика обеспечения невозможности доступа для злоумышленников и представляет трудность для наследников, поскольку при передаче логинов и паролей наследодатели не всегда передают номера телефонов, адреса электронной почты, доступ к различным сторонним сервисам и т. п.

По мнению М. В. Вронской, наследование цифровых активов при отсутствии завещания с указанием всех необходимых идентификационных данных, включая логины и пароли, порождает ряд проблем в практической плоскости, поскольку установление факта наличия этих активов – затруднительная задача[3]. Она может быть осложнена и тем, что в

[1] *Барашева Е. В., Степаненко Д. А.* Историко-правовые аспекты киберпреступности в банковской сфере // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2022. № 6. С. 75.

[2] Условия использования // Binance. 2023. 31 августа. URL: https://www.binance.com/ru/terms.

[3] *Вронская М. В., Семкина Т. А.* Наследование цифровых финансовых активов: актуальные проблемы и перспективы развития // Юридические исследования. 2022. № 11. С. 32.

настоящее время допускают создание анонимных кошельков (криптокошельков).

Проблемным вопросом наследования цифровой валюты являются ее обезличенность, отсутствие реестра держателей криптовалюты. Однако экспертами разработан ряд рекомендаций, с помощью которых становится возможным наследовать и завещать криптовалюту[1]. Необходимо учитывать, что пока не принят порядок завещания цифровых активов, что усложняет задачу в сфере правоприменения. Бытует мнение и о том, что криптовалюта не может выступать средством платежа на территории Российской Федерации (РФ), но может быть денежным эквивалентом в международных платежах.

Исходя из вышеизложенного, можно утверждать, что небезопасно включать в текст завещания входные данные, поскольку это может привести к потере криптовалюты еще до момента открытия наследства. Единственным решением обеспечения безопасности сохранности такого вида финансового актива видится открытие банковской ячейки, в которой и будет располагаться необходимая информация для получения доступа к криптокошельку. К этой информации и получит доступ наследник после смерти наследодателя. Однако, полагаем, что последний вариант – это не совсем наследование, так как наследование – переход наследства умершего гражданина (наследодателя) к другому лицу или другим лицам (наследникам) в установленном законом порядке[2]. Другими словами, законный переход права собственности от умершего гражданина к его наследникам, а этого в данном случае не наблюдается.

Таким образом, отечественное законодательство так или иначе определило место криптовалюты в отечественной правовой системе, но оставило открытым вопрос о ее правопреемстве. С развитием информационных технологий одной из важнейших задач российского законодательства является регламентация наследственных правоотношений. Учитывая особенности наследования криптовалюты и ее отличия от других объектов гражданских прав, необходимо обеспечить четкое правовое

[1] *Корнеев А.* Передача криптовалюты по наследству в России: что важно знать // РБК. 2021. 15 февраля. URL: https://www.rbc.ru/crypto/news/602a61569a7947ba9c309e53.

[2] *Гаврилов В. Н.* Наследственное право в Российской Федерации на современном этапе (с учетом проекта части третьей ГК РФ): учеб.-метод. пособие. Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 2000. С. 3.

регулирование наследования криптовалюты в ГК РФ. Кроме того, следует обеспечить защиту прав наследника и последней воли завещателя, а также предотвратить неправомерное использование криптовалют со стороны третьих лиц. Достичь этого можно только путем прямого регулирования данного процесса в законодательстве. Подобные изменения позволят решить актуальные проблемы наследования криптовалюты и обеспечить безопасность владельцев такого актива.

Библиографический список

1. *Барашева Е. В., Степаненко Д. А.* Историко-правовые аспекты киберпреступности в банковской сфере // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2022. № 6. С. 75–77.

2. *Барашева Е. В., Очирова П. И., Степаненко А. С.* Перспективы развития цифрового рубля // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2022. № 3. С. 197–200.

3. *Воскресенская О. В.* Криптовалюта. Принцип работы и перспектива // E-Scio: науч. электрон. журнал. 2023. № 1 (76). URL: URL: https://e-scio.ru/wp-content/uploads/2023/01/%D0%92%D0%BE%D1%81%D0%BA%D1%80%D0%B5%D1%81%D0%B5%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%B0%D1%8F-%D0%9E.-%D0%92..pdf.

4. *Вронская М. В., Семкина Т. А.* Наследование цифровых финансовых активов: актуальные проблемы и перспективы развития // Юридические исследования. 2022. № 11. С. 32–41.

5. *Гаврилов В. Н., Рафиков Р. М.* Криптовалюта как объект гражданских прав в законодательства России и ряде зарубежных государств // Вестник экономики, права и социологии. 2019. № 1. С. 51–59.

6. *Гаврилов В. Н.* Наследственное право в Российской Федерации на современном этапе (с учетом проекта части третьей ГК РФ): учеб.-метод. пособие. Саратов: Изд-во Сарат. ун-та, 2000. 60 с.

7. *Камышанский В. П.* Майнинг и криптовалюта в российском праве: запретить или ограничить? // Перспективы развития гражданского права и процесса в эпоху цифровизации: сб. науч. работ по материалам Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 100-летию со дня рождения доктора юридических

наук, профессора Н. А. Баринова (г. Саратов, 25 февраля 2022 г.) / отв. ред. А. В. Габов. Саратов: Саратовская государственная юридическая академия, 2022. С. 146–149.

8. *Кириллова Е. А.* Роль нотариуса при наследовании цифровой валюты в Российской Федерации // Нотариус. 2021. № 7. С. 27–29.

9. *Корнеев А.* Передача криптовалюты по наследству в России: что важно знать // РБК. 2021. 15 февраля. URL: https://www.rbc.ru/crypto/news/602a61569a7947ba9c309e53.

10. *Скачкова А. А., Скачкова И. И., Марянина Л. А.,* Томарева И. Г. Развитие криптовалюты в условиях пандемии COVID-19 // Международный научно-исследовательский журнал. 2022. № 1-4 (115). С. 73–76.

11. *Теткин М.* Закон о цифровых активах вступил в силу. Что изменилось // РБК. 2021. 1 января. URL: https://www.rbc.ru/crypto/news/5fedaf549a794784d89eb416.

12. Условия использования // Binance. 2023. 31 августа. URL: https://www.binance.com/ru/terms.

13. Что такое холодный кошелек для криптовалюты // Binance. 2021. 4 ноября. URL: https://www.binance.com/ru/Ыog/all/что-такое-холодный-кошелек-для-криптовалюты--блог-binance-421499824684903006.

УДК: 347.65/.68
ББК: 67.404.4

В. Н. Гаврилов
доцент кафедры
гражданского права
Саратовской государственной
юридической академии,
кандидат юридических наук, доцент
Россия, г. Саратов
vladimirrgavrilov@rambler.ru

Е. Е. Красникова
студентка
Саратовской государственной
юридической академии
Россия, г. Саратов
krasnikovaa17@yandex.ru

А. И. Строганкова
студентка
Саратовской государственной
юридической академии
Россия, г. Саратов
a.strogankova@yandex.ru

К ВОПРОСУ О НАСЛЕДОВАНИИ АККАУНТОВ В СОЦИАЛЬНЫХ СЕТЯХ И ИНЫХ ЦИФРОВЫХ АКТИВОВ

ON THE INHERITANCE OF SOCIAL MEDIA ACCOUNTS AND OTHER DIGITAL ASSETS

Согласно авторской позиции, в настоящее время с учетом стремительного развития компьютерных технологий жизнь большинства людей приобрела неразрывную связь с цифровым пространством. Авторами выявлены возможные причины, ввиду которых сегодня отсутствует законодательство, регулирующее указанную сферу правоотношений. Кроме того, в статье раскрыты проблемы, к которым приводит отсутствие правового регулирования. По этой причине возникла необходимость регламентировать и порядок использования цифровых активов, и их наследование после смерти владельца. Авторами проанализированы судебная практика, вопросы о степени

проработанности отечественного и зарубежного законодательства (штат Делавер, Коннектикут, Испания) в данной сфере правоотношений. Обоснована необходимость более детального правового регулирования в области наследования цифровых активов, в связи с чем предложены возможные подходы к усовершенствованию законодательной базы. Результаты исследования позволяют выработать методы защиты прав как наследников, так и наследодателей.

Ключевые слова: цифровые активы, аккаунт, социальные сети, интернет-платформы, наследственное право, наследственная масса, информационные технологии, цифровое право.

The authors' position is that nowadays, given the rapid development of computer technologies, the life of most people has become inextricably linked to the digital space. The authors have identified possible reasons, due to which today there is no legislation regulating this sphere of legal relations. In addition, the article reveals the problems to which the lack of legal regulation leads. For this reason, it has become necessary to regulate the procedure for the use of digital assets and their inheritance after the death of the owner. The authors analysed judicial practice, questions about the degree of elaboration of domestic and foreign legislation (Delaware, Connecticut, Spain) in this area of legal relations. The necessity of more detailed legal regulation in the field of inheritance of digital assets is substantiated, in this connection possible approaches to improving the legislative framework are proposed. The results of the research allow developing methods to protect the rights of both heirs and testators.

Keywords: digital assets, account, social media, internet platforms, inheritance law, inheritance estate, information technology, digital law.

В век информационных технологий различные сведения стали хранить преимущественно не на бумажных носителях, а на различных платформах, которые предоставляют возможность внести как свои личные данные, так и иную информацию, сохранить ее в определенном виртуальном поле (например, для последующего ее использования). Что представляет собой цифровой след, оставленный человеком? Этот вопрос является сегодня дискуссионным, поскольку законодательно не регулируется, что и создает пространство для размышлений.

В науке такие информационные ресурсы принято называть цифровыми активами. В частности, Л. В. Санникова и Ю. С. Харитонова в своей работе определяют цифровые активы как сведения в двоичной форме, такие как фотографии,

криптовалюта, тексты в цифровом формате[1] и т. п. Как правило, интернет-платформы детально регламентируют порядок использования цифровых активов в пользовательских соглашениях, но лишь при жизни их собственника. Однако возникает вопрос о том, что происходит с цифровыми активами, если их собственник умирает и каковы способы их наследования. Сегодня не только в России, но и в других государствах существуют определенные трудности в аспекте правового регулирования перехода права собственности на цифровые активы в связи со смертью их обладателя[2]. Отсутствие детальной законодательной регламентации объясняется стремительным развитием цифровых технологий, возникновением новых видов цифровых активов, что препятствует быстрой адаптации наследственного права к современным реалиям.

В частности, одной из проблем правового регулирования цифровых активов в России является узкий подход к определению данного понятия. Так, действующее законодательство регулирует лишь цифровые финансовые активы, цифровую валюту, а также цифровые права[3]. Подобной практики придерживаются и ряд зарубежных стран, закрепляя понятия «цифровая валюта», «криптовалюта», но не определяя понятие цифровых активов[4]. При этом законодатель не устанавливает правовой режим для иных цифровых активов, к числу которых можно отнести аккаунты в социальных сетях, учетные записи электронных почт, электронных кошельков и иных интернет-платформ. Вполне логичным видится, что любой цифровой актив требует защиты и детального правового регулирования. Однако пользователи виртуальной среды редко задумываются о защите этой информации, как и цифровые платформы, иные виртуальные пространства, которые зачастую пренебрегают защитой прав личности.

[1] *Санникова Л. В., Харитонова Ю. С.* Цифровые активы как объекты предпринимательского оборота // Право и экономика. 2018. № 4. С. 28.

[2] *Рыбалка Е. А.* Наследование цифровых активов как следствие развития цифровизации // Юристъ-Правоведъ. 2023. № 1 (104). С. 56.

[3] *Камышанский В. П.* О цифровой экономике и цифровом праве // Власть Закона. 2019. № 1. С. 17.

[4] См.: *Лапина М. А., Патрикеев П. А.* Цифровые активы как объект финансовых правоотношений // Проблемы экономики и юридической практики. 2019. № 5. С. 188.

Как известно, обладателем цифрового права признают лицо, которое имеет возможность самостоятельно распоряжаться этим правом в соответствии с правилами информационной системы[1]. Согласно ст. 7 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»[2] операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать третьим лицам и не распространять персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено законом. Следует учитывать и положения Конституции Российской Федерации (РФ), ст. 23 которой гласит, что каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений[3]. Однако возникает ряд вопросов, прежде всего о том, как положения данных норм согласуются с правами наследников учетной записи, если такая учетная запись может содержать личную информацию[4].

Из-за правовой неопределенности и отсутствия законодательного регулирования возникающих правоотношений различные корпорации и компании могут пользоваться правами умерших по своему усмотрению, в ряде случаев предусматривая какие-либо положения в пользовательском соглашении, типовой политике конфиденциальности или действуя, исходя из того, что в законе об этом речь не идет.

Например, относительно неимущественных прав в бесплатном сервисе электронной почты GMX & Web De укажем, что наследники могут удалять электронные почтовые ящики, предъявив свидетельство о смерти. Решение компания принимает независимо от того, гражданство чьей страны имел умерший пользователь[5].

---

[1] *Камышанский В. П.* Цифровые права в российском гражданском праве // Власть Закона. 2019. № 3. С. 14.

[2] О персональных данных: федер. закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ (в ред. от 06.02.2023) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3451.

[3] Конституция Российской Федерации: принята всенар. голосованием 12 декабря 1993 г. с изм., одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398.

[4] *Gavrilov V. N., Ermolova O. N., Ladochkina L. V.* Inheritance of Social-Media and Email Accounts // European Proceedings of Social and Behavioural Sciences. State and Law in the Context of Modern Challenges. Vol. 122 / eds. S. Afanasyev, A. Blinov, N. Kovaleva. European Publisher, 2022. P. 208–213.

[5] *Гаврилов В. Н.* Наследование аккаунтов в социальной сети // Право. Экономика. Психология. 2019. № 2 (14). С. 12.

Вследствие того, что цифровые активы и социальные сети стали неотъемлемой частью нашей жизни, вокруг них, соответственно, начали формироваться различного рода правоотношения. Среди них – правоотношения, входящие в группу наследственного права. Тем самым постепенно правовое поле в контексте наследования цифровых активов и социальных сетей стало формироваться и развиваться.

Для разрешения исследуемого вопроса в ряде зарубежных стран приняты нормативно-правовые акты, регулирующие данную отрасль наследственного права. В частности, законодательство Испании предусматривает возможность составить «цифровое завещание». В нем можно указать лиц, которые получат доступ к аккаунтам завещателя в случае его смерти[1]. В США (штат Коннектикут) действует закон, в соответствии с которым родственникам умершего может быть предоставлен доступ к его электронной почте[2]. Кроме того, в США (штат Делавер) действует правовой акт, позволяющий наследовать цифровые активы, электронные счета и аккаунты умершего пользователя[3]. Тем самым зарубежное законодательство пытается подстроиться под современные реалии и дать возможность наследовать различного рода цифровые активы, предоставив наследникам возможность осуществлять права, закрепленные на законодательном уровне.

С технической точки зрения все эти изменения в правовом поле наследования важны, поскольку ранее людям приходилось очень долго бороться за то, чтобы получить доступ к цифровому активу наследодателя, так как данные действия нарушали политику веб-сайтов и интернет-платформ. Последние из-за отсутствия правового регулирования действовали по своему усмотрению, учитывая невозможность передачи аккаунта по наследству и тем самым ограничивая в какой бы то ни было мере

[1] Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales // BOE. 2018. Núm. 294. URL: https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2018-16673.

[2] An act concerning access to decedents' electronic mail accounts. Public Act No. 05-136. Substitute Senate Bill No. 262. June 24. 2005 // Connecticut General Assembly. URL: https://www.cga.ct.gov/2005/act/Pa/2005PA-00136-R00SB-00262-PA.htm.

[3] House of Representatives, 147th General Assembly House bill no 345. An act to amend title 12 of the Delaware code relating to fiduciary access to digital assets and digital accounts // Delaware General Assembly. URL: https://legis.delaware.gov/BillDetail/23219.

права наследников, лишая их возможности защитить свои права, поскольку возможность защиты прав при возникновении правоотношений напрямую связана с наличием законодательного регулирования.

Но это все не решает проблему наследования аккаунтов в социальных сетях и цифровых активов, она все еще остается актуальной как в России, так и за рубежом. И страны по-разному подходят к решению данного вопроса.

Изначально судебная практика складывалась не в пользу наследников. Например, в 2011 г. в США (штат Вирджиния) истцы не смогли получить от компании Facebook[1] доступ к личной странице покойного сына. Позднее суды все чаще стали удовлетворять требования заявителей. В частности, Федеральный верховный суд Германии в 2018 г. рассматривал дело о наследовании аккаунта в социальной сети Facebook[2]. В своем решении суд провел аналогию между личной страницей в социальной сети и личными письмами, дневниками, предоставив истцу доступ к учетной записи умершей, несмотря на то, что пользовательское соглашение компании предполагает, что после смерти владельца его аккаунт приобретает «мемориальный» статус и доступ к личной информации, которая скрыта настройками безопасности, запрещен[3].

В 2021 г. в Италии гражданский суд Милана по иску к компании Apple также вынес решение в пользу наследников, предоставив им доступ к учетной записи iCloud их погибшего сына и сославшись на то, что «защита семейных обстоятельств, предусмотренная итальянской правовой системой, не может быть подчинена соблюдению условий, установленных иностранной правовой системой»[4]. В отечественной практике также возникают случаи, когда наследники пытаются получить доступ к цифровым активам умерших. Так, в 2019 г. В. Цирин, являясь наследником по закону, потребовал от компании «Рамблер»

[1], Принадлежит компании Meta, деятельность которой признана экстремистской и запрещена на территории РФ.

[2] Принадлежит компании Meta, деятельность которой признана экстремистской и запрещена на территории РФ.

[3] Судебное решение BGH 12.07.2018 – III ЗР 183/17 // NWB Datenbank. URL: https://datenbank.nwb.de/Dokument/741207/.

[4] Комментарий к постановлению суда Милана 2020/44578 // Federnotizie. URL: https://www.federnotizie.it/laccesso-ai-dati-post-portem-su-cloud-il-commento-allordinanza-del-tribunale-di-milano-2020-44578/.

предоставить ему доступ к учетной записи электронного сервиса его покойной матери. Однако представители компании отказали ему, ссылаясь на ст. 63 Федерального закона от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи»[1]. Подобные споры существуют и в судебной практике. Например, в 2018 г. Железнодорожный районный суд города Красноярска отказал в удовлетворении исковых требований С. П. Бердникова[2], которые заключались в переоформлении на него абонентского номера умершей супруги для доступа с его помощью к аккаунтам в социальных сетях. При вынесении решения суд ссылался на то, что абонентский номер не относится к объектам наследственных прав.

Статья 1112 Гражданского кодекса (ГК) РФ четко определяет, что входит в наследственную массу, исключая из нее права и обязанности, связанные с личностью наследодателя, запрещенные к наследованию, а также личные нематериальные права и другие блага[3]. Однако в настоящее время законодатель, по общему правилу, не относит рассматриваемые в статье цифровые активы к объектам интеллектуальной собственности[4]. Но потенциально, если аккаунт, например, является коммерческим и содержит в себе определенный контент, в частности фотографии, видеозаписи, иные материалы, используемые в коммерческих целях, суд может признать их объектами интеллектуальной собственности и включить их в состав наследственной массы[5]. Чтобы аккаунт в социальной сети можно было рассматривать как результат интеллектуальной деятельности, он должен соответствовать критериям

[1] О связи: федер. закон от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ (в ред. от 18.03.2023) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 28. Ст. 2895.

[2] Решение Железнодорожного районного суда г. Красноярска от 11 сентября 2018 г. по делу № 24RS0№-13 // Железнодорожный районный суд г. Красноярска. URL: https://geldor-krk.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=19622197&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (дата обращения: 14.08.2023).

[3] Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. Б. М. Гонгало. 2-е изд., доп. и перераб. М.: Статут, 2017. С. 432.

[4] *Бузова Н. В.* Цифровые активы и интеллектуальная собственность // Труды по интеллектуальной собственности (Works on Intellectual Property). 2022. Т. 43. № 4. С. 61.

[5] Интеллектуальная собственность (права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации): учеб. пособие / под общ. ред. Н. М. Коршунова. М.: Норма, 2014. С. 50.

охраноспособности объектов авторских прав[1]. При этом, согласно ст. 150 ГК РФ, часть учетной записи, которая содержит в себе личную переписку, не может быть передана по наследству, поскольку по сути своей является нематериальным благом, так как может содержать в себе личную или семейную тайну.

Можно на законодательном уровне урегулировать и вопрос относительно пользовательских соглашений и указать, что должно быть предусмотрено положение, которое бы давало возможность в случае смерти сделать страницу пользователя неактивной или архивировать информацию, хранящуюся на ней, во избежание взломов аккаунтов, выполнения мошеннических действий от имени умершего; доступ к информации передавать в порядке наследования с учетом судебного решения и лишь определенной группе людей, с четким указанием цели получения доступа к аккаунту или иному цифровому активу.

Для устранения сложностей при наследовании подобных цифровых активов необходимо их детальное правовое урегулирование. Представляется целесообразным четко разграничить правовую природу учетных записей на различных интернет-платформах. Таким образом, если правовая природа аккаунта является договорной и неразрывно не связана с личностью владельца (например, аккаунты маркетплейсов, на которых пользователь совершает покупки; платформы, на которых пользователь приобретает видео-, аудиоконтент, электронные книги и т. п.), то имущественные права на данные объекты могут быть переданы по наследству. Как следствие, доступ к подобным учетным записям также должен подлежать наследованию. В случаях, если аккаунт, наоборот, неразрывно связан с личностью правообладателя (аккаунты в социальных сетях, почтовых сервисах, государственных информационных системах и т. п.), доступ к нему должен быть ограничен во исполнение положений ст. 23 Конституции РФ и ст. 150 ГК РФ.

При такой типизации аккаунтов возникает закономерный вопрос о том, что делать с коммерческими аккаунтами, в том числе с такими, которые, помимо прочего, могут одновременно использоваться и в личных целях. В данном случае, на наш взгляд, необходимо четко разграничивать учетную запись и

[1] *Костина О. В., Черненко А. И., Омарова Л. А.* Наследование аккаунтов в социальных сетях как средство обеспечения баланса интересов граждан и предпринимателей // Юридическая наука. 2022. № 6. С. 54.

контент, который она в себе содержит. Так, если аккаунт содержит в себе, например, объекты интеллектуальной собственности, которые подлежат включению в наследственную массу, то доступ к этому контенту должен быть предоставлен в порядке наследования, однако доступ к аккаунту должен быть ограничен.

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что реалии современного мира быстро изменяются, а значит, в изменениях нуждается и законодательная база. В рамках этого следует выработать такую политику, которая будет соответствовать интересам наследников и наследодателей, позволяя им защищать свои права. Конечно, возможно передать свои пароли, данные карт и иные активы без наличия законодательного регулирования. Однако, на наш взгляд, данная правовая проблема должна быть устранена, чтобы была возможность не только осуществить права, предусмотренные на законодательном уровне, но и избежать их ограничения. Для этого следует определить механизм наследования цифровых активов, а также разработать соответствующую законодательную базу.

Библиографический список

1. *Бузова Н. В.* Цифровые активы и интеллектуальная собственность // Труды по интеллектуальной собственности (Works on Intellectual Property). 2022. Т. 43. № 4. С. 61–70.

2. *Gavrilov V. N., Ermolova O. N., Ladochkina L. V.* Inheritance of Social-Media and Email Accounts // European Proceedings of Social and Behavioural Sciences. State and Law in the Context of Modern Challenges. Vol. 122 / eds. S. Afanasyev, A. Blinov, N. Kovaleva. European Publisher, 2022. P. 208–213.

3. *Гаврилов В. Н.* Наследование аккаунтов в социальной сети // Право. Экономика. Психология. 2019. № 2 (14). С. 11–14.

4. *Камышанский В. П.* О цифровой экономике и цифровом праве // Власть Закона. 2019. № 1. С. 14–19.

5. *Камышанский В. П.* Цифровые права в российском гражданском праве // Власть Закона. 2019. № 3. С. 13–16.

6. *Костина О. В., Черненко А. И., Омарова Л. А.* Наследование аккаунтов в социальных сетях как средство обеспечения баланса интересов граждан и предпринимателей // Юридическая наука. 2022. № 6. С. 53–56.

7. *Лапина М. А., Патрикеев П. А.* Цифровые активы как объект финансовых правоотношений // Проблемы экономики и юридической практики. 2019. № 5. С. 187–190.

8. *Санникова Л. В., Харитонова Ю. С.* Цифровые активы как объекты предпринимательского оборота // Право и экономика. 2018. № 4. С. 27–34.

9. *Рыбалка Е. А.* Наследование цифровых активов как следствие развития цифровизации // Юристъ-Правоведъ. 2023. № 1 (104). С. 54–59.

10. Гражданское право: учебник: в 2 т. Т. 1 / под ред. Б. М. Гонгало. 2-е изд., доп. и перераб. М.: Статут, 2017. 511 с.

11. Интеллектуальная собственность (права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации): учеб. пособие / под общ. ред. Н. М. Коршунова. М.: Норма, 2014. 400 с.

УДК 347.6
ББК 67.404.5

Г. С. Джумагазиева
доцент кафедры
гражданского права и
правового регулирования
инновационной деятельности
Астраханского
государственного университета
имени В. Н. Татищева
кандидат юридических наук,
доцент
Россия, г. Астрахань
gulnara.dz@mail.ru

Т. С. Датцкая
старший преподаватель
кафедры теории права,
международного права и
сравнительного правоведения
Астраханского
государственного университета
имени В. Н. Татищева
Россия, г. Астрахань,
datskau79@mail.ru

ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ НЕИСПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРА СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

LEGAL CONSEQUENCES OF NON-PERFORMANCE OF A SURROGACY CONTRACT

В статье рассмотрены некоторые аспекты проблемы относительно категории «суррогатное материнство», поставлен вопрос о правовых последствиях неисполнения договора суррогатного материнства. Акцентировано внимание на том, что последствия неисполнения условий договора суррогатного материнства должны быть рассмотрены с позиции ответственности сторон за нарушение взятых на себя обязательств. Согласно авторской позиции, сегодня острым является вопрос об определении правовой природы исследуемого договора. Учитывая это, а также то обстоятельство, что данным договором фактически регулируются не только имущественные отношения, но и личные неимущественные отношения, связанные в будущем с передачей родительских прав от суррогатной матери к биологическим родителям рожденного ребенка, он должен быть рассмотрен в качестве самостоятельного, смешанного договора, обладающего как гражданско-правовой, так и семейно-правовой природой. Представляется целесообразным ввести в Гражданский кодекс РФ новый вид договора – договор о суррогатном материнстве. Авторами приведены обстоятельства, обусловливающие необходимость совершенствования российского семейного законодательства.

Ключевые слова: суррогатная мать, государство, договор, родители, законные представители, семейные правоотношения,

семейное законодательство, договор суррогатного материнства, неисполнение договора.

The article considers some aspects of the problem regarding the category of "surrogacy", raises the question of legal consequences of non-fulfilment of the surrogacy contract. It is emphasised that the consequences of non-fulfilment of the terms of the surrogacy contract should be considered from the position of responsibility of the parties for breach of their obligations. According to the author's position, today the question of determining the legal nature of the contract under study is acute. Taking this into account, as well as the fact that this contract actually regulates not only property relations, but also personal non-property relations associated in the future with the transfer of parental rights from the surrogate mother to the biological parents of the born child, it should be considered as an independent, mixed contract with both civil and family law nature. It seems advisable to introduce a new type of contract into the Civil Code of the Russian Federation - a contract on surrogacy. The authors cite the circumstances that make it necessary to improve the Russian family legislation.

Keywords: surrogate mother, state, contract, parents, legal representatives, family legal relations, family law, surrogacy contract, non-performance of the contract.

Под суррогатной матерью, согласно действующему законодательству, принято понимать женщину, вынашивающую плод после переноса донорского эмбриона.

Исходя из трактуемого термина, закрепленного в законодательстве, понятен лишь субъективный состав суррогатного материнства и его описание. Однако в данной норме нет упоминания о договоре такой процедуры, его особенностях, форме заключения, существенных условиях. К сожалению, из-за отсутствия правового закрепления понятия «суррогатный договор» большинство ученых и правоприменителей вынуждены искать ответы в сложившейся практике, опираясь на нормы гражданского и семейного законодательства[1].

Ранее учеными высказаны различные точки зрения относительно правовой природы рассматриваемого договора. Как пишут исследователи Н. А. Аблятипова и Д. А. Кирова, среди научных деятелей существует несколько мнений:

[1] *Борисова В. Б., Кудрявцева Л. В.* Договор суррогатного материнства: понятие, правовая природа, проблемы правоприменения // Эпомен. 2020. № 48. С. 76.

– одни авторы склонны относить рассматриваемый договор к специфичному подвиду договора аренды, согласно которому арендодатель (в данном случае им выступает именно суррогатная мать) обязуется предоставить в пользу арендаторов (в указанном случае ими являются биологические родители нерожденного ребенка) принадлежащее ей имущество (под ним понимают утробу суррогатной матери) во временное пользование (который будет ограничен периодом длительности ее беременности), а последние обязуются уплачивать за это ей арендную плату (то есть денежное вознаграждение за вынашивание и рождение их ребенка ею);

– сторонники второй позиции утверждают, что по своей сути договор о суррогатном материнстве представляет собой разновидность договора подряда, по исполнению которого (работы суррогатной матери по вынашиванию и рождению чужого биологического ребенка) заказчикам передают овеществленный результат в виде рожденного ребенка;

– представители третьей точки зрения относительно этого вопроса отождествляют договор суррогатного материнства с договором оказания услуг[1].

По нашему мнению, договор о суррогатном материнстве не может быть признан подвидом договора аренды, поскольку такая позиция звучит несколько утрированно и противоречит требованиям гражданского законодательства, согласно которым утроба женщины не может быть рассмотрена в качестве имущества (объекта гражданских прав). Договор о суррогатном материнстве не следует рассматривать в виде договора подряда, так как вынашивание и рождение ребенка нельзя считать работой в полном смысле этого слова, поскольку последняя подразумевает достижение результата, а в этом случае результат заблаговременно узнать не представляется возможным. Спорной видится позиция, в соответствии с которой договор о суррогатном материнстве можно считать договором оказания услуг. Существенное отличие одного договора от другого состоит в том, что последний из них может быть заключен на безвозмездной основе. Это затрудняет его отнесение к видам договора оказания услуг. Кроме того, необходимо учитывать и то

[1] *Аблятипова Н. А., Кирова Д. А.* Отдельные признаки суррогатного материнства в системе непоименованных договоров // Бюллетень науки и практики. 2019. Т. 5. № 12. С. 342.

обстоятельство, что таким договором фактически регулируются не только имущественные отношения, но и личные неимущественные отношения, связанные в будущем с передачей родительских прав от суррогатной матери к биологическим родителям рожденного ребенка, что отрывает его природу от гражданско-правовой.

В настоящее время ученые стали все больше акцентировать внимание на том, что исследуемый договор не может быть соотнесен с существующими в российском гражданском праве гражданско-правовыми договорами[1]. Аналогичного мнения придерживается исследователь С. А. Муратова, которая считает, что следует дополнить Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) главой 39.1 «Суррогатное материнство», в которой будут закреплены понятие договора суррогатного материнства, его форма, существенные условия, права и обязанности сторон и иные положения. Относительно формы договора суррогатного материнства представляется целесообразным закрепить в законе обязательную нотариальную форму данного договора, что усилит его доказательственную силу[2].

Исследователь А. С. Шабанова также делает акцент на том, что суррогатное материнство порождает между субъектами правоотношений иные правовые последствия, нежели гражданско-правовой договор. Поэтому на законодательном уровне нужно четко закрепить особенности данного договора, существенные условия договора о суррогатном материнстве, права и обязанности сторон[3]. Таким образом, в современной доктрине права исследователи придерживаются единого мнения о необходимости законодательного закрепления договора о суррогатном материнстве, поскольку последний имеет специфические черты, не позволяющие отнести его к разновидностям существующих гражданско-правовых договоров. Вместе с тем ученые расходятся в позиции относительно того, в каком именно нормативном правовом акте следует сделать

[1] *Ульбашев А. Х.* Семейное право: учебник. М.: Юрайт, 2019. С. 151.

[2] *Муратова С. А.* Законодательное регулирование и правовая природа договора суррогатного материнства // Вестник Московского университета МВД России. 2021. № 6. С. 200.

[3] *Шабанова А. С.* Место договора о суррогатном материнстве в системе российского права // Право и государство: теория и практика. 2019. № 12 (180). С. 78.

дополнения в виде отдельной главы о договоре суррогатного материнства. По нашему мнению, данную новеллу следует закрепить именно на уровне ГК РФ, что позволит говорить о новом виде гражданско-правового договора, будет способствовать правовой защите его реализации и недопущению нарушений прав и интересов сторон договора.

Не менее дискуссионным в отечественной правовой доктрине является и вопрос о содержании анализируемого договора. В частности, не существует единого мнения о его предмете. Согласно ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. К существенным отнесены условия о предмете договора, условия, которые указаны в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Суррогатная мать, вынашивая имплантированный ей эмбрион, предоставляет ему внутреннюю среду своего тела. Ее действия направлены на его благоприятное внутриутробное развитие и последующие роды. Эмбрион развивается по законам природы. Поэтому предмет договора должен быть воспринят как значимая деятельность суррогатной матери, направленная на последовательное развитие ребенка[1]. Из этого вытекает, что в качестве предмета анализируемого договора целесообразнее рассматривать именно услуги по вынашиванию и рождению биологически чужого ребенка, оказываемые суррогатной матерью, поскольку это единственное, что коррелируется с положениями действующего российского законодательства.

Кроме того, дискуссионным представляется вопрос в отношении предмета договора о суррогатном материнстве: по нашему убеждению, нельзя рассматривать в данном качестве ни ребенка, ни родительские права на его воспитание, ни право на запись в качестве родителей в свидетельстве о его рождении, поскольку это противоречит положениям действующего российского законодательства. Целесообразнее вести речь об услугах, оказываемых суррогатной матерью, по вынашиванию и рождению ребенка как о предмете данного договора. Не

[1] *Головатенко А. А.* Предмет договора суррогатного материнства // Молодой ученый. 2019. № 48 (286). С. 196.

урегулированным на законодательном уровне остается и вопрос о существенных условиях договора суррогатного материнства: по общему правилу к ним надлежит относить условия о предмете и обязанностях, правах сторон. Остальное разрешается исключительно по согласованию, что и порождает множество проблем в сформированной правоприменительной практике при исполнении договора.

Институт суррогатного материнства требует разработки и принятия эффективных правовых мер регулирования. Однако сегодня законодательство РФ в рассматриваемой сфере находится на низком уровне. Кроме того, вопрос о последствиях неисполнения договора суррогатного материнства практически не раскрыт в современной доктрине права, что осложняет процесс его детального изучения.

Проанализировав существующие авторские позиции относительно всех сторон функционирования договора суррогатного материнства, можно прийти к выводу о том, что последствия неисполнения исследуемого договора следует рассматривать с позиции ответственности его сторон. Безусловно, при таких условиях следует говорить о необходимости в тщательной проработке правовых механизмов привлечения к ответственности участников этого договора за неисполнение принятых на себя обязательств. Соответственно, такого рода ответственность прежде всего должна быть урегулирована положениями гражданского законодательства РФ.

Например, в ГК РФ закреплены нормы об имущественной ответственности за нарушение взятых обязательств. Так, для наступления гражданско-правовой (имущественной) ответственности любых участников правоотношений, составляющих предмет гражданско-правового регулирования, по общему правилу требуется наличие совокупности следующих условий:

– осуществление противоправного поведения (выраженного как в форме активного действия, так и в форме бездействия) со стороны женщины, выступающей в роли суррогатной матери, или со стороны лиц, являющихся биологическими родителями ребенка;

– возникновение вреда или причинение убытков лицам, являющимся потерпевшими участниками правоотношений, вытекающих из условий договора суррогатного материнства;

– наличие причинно-следственной связи между противоправным поведением нарушителя (суррогатной матери, биологических родителей) и наступившими неблагоприятными последствиями в виде причиненного вреда и ущерба потерпевшим лицам;

– наличие вины нарушителя (женщины, выступающей в роли суррогатной матери, биологических родителей вынашиваемого ребенка)[1].

В качестве примера рассмотрим следующую ситуацию. Потенциальная суррогатная мать, нарушая условия договора, не явилась в определенное медицинское учреждение для проведения процедуры экстракорпорального оплодотворения (ЭКО). Вследствие неисполнения обязательства она должна понести имущественную ответственность в виде выплаты компенсации, в том числе за моральный вред. В качестве примера имущественной ответственности генетических родителей можно представить ситуацию, при которой эти родители отказываются от главного условия договора, то есть принять ребенка. В таком случае суррогатная мать вправе требовать возмещения причиненного ущерба и морального вреда.

Отдельного внимания заслуживает вопрос о наступлении последствий для стороны, которая в одностороннем порядке отказалась выполнять обязательства по договору. Наиболее дискутируемая тематика связана с отказом суррогатной матери от исполнения своих обязательств. Так, данный отказ суррогатная мать может осуществить двумя способами:

– посредством отказа предоставлять генетическим родителям ребенка после рождения. На это прямо указано в п. 4 ст. 51 Семейного кодекса (СК) РФ;

– при помощи прерывания беременности (как до 12 недель, так и без медицинских показаний).

Безусловно, при наличии объективных угроз здоровью суррогатная мать вправе прервать беременность. Однако такая необходимость должна быть подтверждена соответствующими медицинскими заключениями: в этом случае она не может быть привлечена к ответственности за неисполнение договора

[1] *Шалина Е.* К вопросу о некоторых проблемах имущественной ответственности суррогатных матерей за нарушение условий договора суррогатного материнства // Инновации. Наука. Образование. 2021. № 30. С. 1180.

суррогатного материнства. Вместе с тем, если суррогатная мать прерывает беременность без веских на причин, а лишь исходя из собственного желания, данные действия будут носить для нее негативные последствия, поскольку это будет истолковано как односторонний отказ от исполнения договора.

После проведения рассматриваемой процедуры суррогатная мать прежде всего будет лишена всех материальных выплат, указанных в договоре. Кроме того, ввиду ст. 782 ГК РФ она обязана возместить генетическим родителям все расходы, которые они понесли в соответствии с договором[1].

По нашему мнению, на законодательном уровне следует ограничить суррогатную мать в праве на односторонний отказ от договора посредством проведения прерывания беременности без медицинских показаний. Данное предложение представляется целесообразным, так как, производя самовольное прерывание беременности, суррогатная мать лишает женщину (со стороны генетических родителей) права на материнство, которое она планировала реализовать, прибегнув к институту суррогатного материнства.

Генетические родители могут нести гражданско-правовую ответственность, если с их стороны несвоевременно либо не в полном объеме выполнены обязательства относительно вопроса оплаты услуг суррогатной матери (включая предоставление необходимого содержания суррогатной матери на период беременности, предоставление реабилитационных услуг после рождения ребенка, если такие услуги требуются суррогатной матери по медицинским показателям и т. д.). В этой ситуации применению подлежит ч. 3 ст. 781 ГК РФ, в соответствии с которой генетические родители будут обязаны возместить все экономически оправданные затраты. Указанное положение является оправданным, поскольку беременность сама по себе выступает в качестве сложного биологического процесса, требующего не только моральных сил, но и существенных материальных затрат.

Как нам представляется, важно установить материальную ответственность генетических родителей за отказ от рожденного суррогатной матерью ребенка (о чем ранее указано в настоящем

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 01.07.2021, с изм. от 08.07.2021) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 5. Ст. 410.

исследовании), а также возложить материальную ответственность на суррогатную мать, которая откажется предоставлять согласие на то, чтобы генетические родители оформили себя в качестве законных представителей новорожденного. Аналогично на уровне законодательства стоит закрепить ответственность суррогатной матери, если она отказывается передавать ребенка родителям-заказчикам вопреки условиям договора суррогатного материнства.

Рождение ребенка – сложный процесс, и при определенных обстоятельствах ребенок может родиться с некоторыми патологиями. В этой связи следует учитывать возможность возложения ответственности и на медицинские учреждения за предоставление некачественных медицинских процедур суррогатной матери (например, заражение инфекционными заболеваниями при заборе необходимых анализов и т. д.), повлекших за собой осложнения, и на суррогатную мать, которая стала причиной формирования заболеваний у ребенка (например, если она, вопреки условиям договора, злоупотребляла вредными привычками и игнорировала меры предосторожности и т. д.). Соответственно, при отсутствии вины медицинского персонала и суррогатной матери рождение ребенка с определенными патологиями здоровья не будет нести для участников договора последствий.

Отдельно обратим внимание на то, что недобросовестное поведение суррогатной матери может быть выражено в нецелевом использовании денежных средств, предоставленных ей генетическими родителями в рамках договора. В этом случае, по нашему мнению, следует предусмотреть возможность удержания данной суммы в пользу родителей-заказчиков из вознаграждения, предусмотренного суррогатной матери.

Таким образом, вопрос о последствиях неисполнения договора суррогатного материнства практически не изучен современными авторами, что свидетельствует о необходимости проведения в дальнейшем научных анализов в контексте указанной тематики. Представляется важным закрепить на уровне законодательства РФ ответственность сторон с учетом договора суррогатного материнства, что будет способствовать устранению многочисленных споров, возникающих между суррогатной матерью и генетическими родителями. Целесообразно внести нововведения в рамках внедрения нового вида договора в положения ГК РФ.

Подводя итог, можно сделать ряд выводов. Итак, договор суррогатного материнства, его правовой статус и содержание не регламентированы действующим российским законодательством, что вызывает многочисленные дискуссии в современной доктрине права. Установлено, что указанный договор не может быть признан договором аренды, договором оказания услуг либо договором подряда, поскольку ему свойственны специфические особенности и черты. На этом основании представляется правильным внести изменения в действующий ГК РФ посредством введения нового гражданско-правового договора – договора суррогатного материнства.

Обязанности сторон договора суррогатного материнства в качестве существенного условия договора также не регламентированы на уровне законодательства. Предусмотрено, что главными правами генетических родителей являются получение необходимой информации в процессе действия договора, наличие согласия суррогатной матери на внесение записи о получении родительских прав на ребенка. Основной обязанностью родителей-заказчиков выступает полное материальное сопровождение в целом периода беременности и при необходимости компенсация реабилитационных услуг суррогатной матери после рождения ребенка.

Суррогатная мать имеет право на получение денежных средств от генетических родителей для удовлетворения всех необходимых потребностей в период беременности. Она обязана выносить ребенка и передать его генетическим родителям после рождения. В большинстве случаев данные последствия заключаются в выплате соответствующих материальных средств.

Институт суррогатного материнства не имеет действенного правового регулирования, что порождает трудности в определении правового статуса суррогатной матери. Однако, исходя из норм права, существующих в различных нормативных правовых актах, можно заключить, что суррогатная мать наделена преимущественными правами, как по отношению к супругу и генетическим родителям, так и к ребенку[1].

По нашему мнению, в России назрела необходимость внесения соответствующих дополнений в СК РФ. В частности,

[1] *Безруков И. В., Джумагазиева Г. С.* Правовой статус суррогатной матери // Исследования молодых ученых: материалы LXVII Междунар. науч. конф. (г. Казань, октябрь 2023 г.). Казань: Молодой ученый, 2023. С. 22.

востребованной видится глава «Суррогатное материнство», в которой целесообразно закрепить понятие суррогатного материнства, детально урегулировать положения о договоре суррогатного материнства, указать права и обязанности сторон договора, а также медицинского учреждения при применении суррогатного материнства, предусмотреть ответственность за нарушение соответствующих правовых норм.

Суррогатное материнство тесно связано с медициной, а значит, законодательство о нем неизбежно изобилует большим количеством медицинских терминов. Если включить такие нормы в СК РФ в рамках специальной главы, то данный Кодекс окажется обремененным непонятной терминологией. Это свидетельствует в пользу того, что необходим специальный закон «О вспомогательных репродуктивных технологиях», который включал бы в себя все вопросы медицинского характера относительно суррогатного материнства.

Библиографический список

1. *Аблятипова Н. А., Кирова Д. А.* Отдельные признаки суррогатного материнства в системе непоименованных договоров // Бюллетень науки и практики. 2019. Т. 5. № 12. С. 341–347.

2. *Безруков И. В., Джумагазиева Г. С.* Правовой статус суррогатной матери // Исследования молодых ученых: материалы LXVII Междунар. науч. конф. (г. Казань, октябрь 2023 г.). Казань: Молодой ученый, 2023. С. 20–24.

3. *Борисова В. Б., Кудрявцева Л. В.* Договор суррогатного материнства: понятие, правовая природа, проблемы правоприменения // Эпомен. 2020. № 48. С. 74–79.

4. *Головатенко А. А.* Предмет договора суррогатного материнства // Молодой ученый. 2019. № 48 (286). С. 195–197.

5. *Муратова С. А.* Законодательное регулирование и правовая природа договора суррогатного материнства // Вестник Московского университета МВД России. 2021. № 6. С. 198–203.

6. *Шабанова А. С.* Место договора о суррогатном материнстве в системе российского права // Право и государство: теория и практика. 2019. № 12 (180). С. 76–78.

7. *Шалина Е. К.* вопросу о некоторых проблемах имущественной ответственности суррогатных матерей за

нарушение условий договора суррогатного материнства // Инновации. Наука. Образование. 2021. № 30. С. 1179–1184.

8. *Ульбашев А. Х.* Семейное право: учебник. М.: Юрайт, 2019. 176 с.

УДК 340.114
ББК 67.0

А. К. Карданова
доцент
Северо-Кавказского
федерального университета,
кандидат юридических наук, доцент
Россия, г. Ставрополь
K_Aminka@mail.ru

ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО: ОСОБЕННОСТИ РЕАЛИЗАЦИИ В РОССИИ

THE LEGAL STATE: SPECIFICS OF REALISATION IN RUSSIA

В статье проанализированы особенности реализации теоретической модели правового государства в политико-правовой практике России с учетом изменений, происходящих в политической и правовой системах, трансформации идеологии и гражданского сознания. Целью анализа правового государства в России служит выражение позиции относительно существования специфики при реализации концепции правового государства и определение тенденций генезиса правового государства. Методология исследования опирается на группу таких традиционных общенаучных методов, как логические методы, функциональный и системный методы, метод абстрагирования, прогностический метод. Рассмотрены предпосылки, влияющие на осуществление базовых конструкций принципов правового государства и являющиеся условиями реальности реализации положений правового государства. Обоснован вывод о том, что идея правового государства для России есть некая перспектива, отражающая особенности развития российского общества, выраженные как в особенностях процесса принятия законов и образования законодательной инфляции, так и в практике реализации принципа разделения властей. Существование большого количества органов, имеющих особый статус и не относящихся ни к одной из ветвей государственной власти, выражает национальные особенности функционирования системы сдержек и противовесов. Автором сформулированы тенденции генезиса правового государства. Среди них – формирование правосознания молодежи в соответствии с российскими ценностями и идеалами, в основе которых должна находиться идея уважения к праву, закону и Родине.

Ключевые слова: правовое государство, верховенство права, принцип разделения властей, гражданское общество, государственная

идеология, судебная власть, поправки, внесенные в Конституцию Российской Федерации, реализация права.

The article analyses the peculiarities of the implementation of the theoretical model of the rule of law in the political and legal practice of Russia, taking into account the changes taking place in the political and legal systems, the transformation of ideology and civil consciousness. The purpose of the analysis of the rule of law in Russia is to express a position on the existence of specifics in the implementation of the concept of the rule of law and to identify trends in the genesis of the rule of law. The methodology of the research is based on a group of such traditional general scientific methods as logical methods, functional and systemic methods, abstraction method, predictive method. The prerequisites influencing the implementation of the basic constructions of the principles of the rule of law and being the conditions for the reality of the implementation of the provisions of the rule of law are considered. The conclusion that the idea of the rule of law for Russia is a certain perspective reflecting the peculiarities of development of the Russian society, expressed both in the peculiarities of the process of adoption of laws and formation of legislative inflation, and in the practice of implementation of the principle of separation of powers is substantiated. The existence of a large number of bodies that have a special status and do not belong to any of the branches of state power, expresses the national peculiarities of the functioning of the system of checks and balances. The author formulated the trends of the genesis of the rule of law. Among them is the formation of legal consciousness of young people in accordance with Russian values and ideals, which should be based on the idea of respect for the law, the law and the Motherland.

Keywords: legal state, rule of law, principle of separation of powers, civil society, state ideology, judiciary, amendments to the Constitution of the Russian Federation, implementation of law.

Идея правового государства давно и прочно вошла в политико-правовую мысль и конституционную модель демократических государств, так как выступает идеалом или образцом политики государства. Понятие «правовое государство» нельзя определить однозначно, и споры вокруг него в современном его значении продолжаются уже на протяжении более двух веков. Изначально правовые и политические признаки данного понятия существенно отличались от тех, которые сегодня образуют конструкцию правового государства. Безусловным является то, что правовое государство – это идеализированный эталон, к которому могут и должны стремиться государства. В отдельной правовой системе интерпретация принципов правового государства может происходить с учетом

национальных интересов, мировоззрения и государственной идеологии.

Об актуальности исследования практики реализации правового государства в России. Важность исследования практики реализации основных положений правового государства, складывающейся в России, проявляющаяся в том, что концепция правового государства, отраженная прежде всего в нормативных правовых актах, должна выражать политико-правовую действительность и перспективы развития нашего государства как суверенного, имеющие особенности, ценности и идеологию, в том числе в реализации идеи правового государства.

Е. А. Фролова, рассуждая о формировании правового государства в России, высказывает мысль о том, что «практическая работа по воплощению правовых норм очень трудна. Для нашего государства актуальными остаются проблемы верховенства права, законности действий государственных органов и должностных лиц, совершенствования системы правосудия и других правоохранительных органов»[1].

Изменяющийся мир, технологии, сознание, политика трансформируют и подходы в организации власти и государства. Ни одна из концепций, лежащих в основе идеологии государства, не может оставаться неизменной. Стремительные изменения в идеологии нашего государства, связанные с суверенизацией и учетом национальных интересов при реализации основных демократических принципов, требуют научного осмысления и определения перспектив развития основополагающих политико-правовых концепций, в том числе концепции правового государства.

Поправки, внесенные в Конституцию Российской Федерации (РФ) в 2020 г., модифицировали действие таких принципов правового государства, как разделение властей и верховенства Конституции РФ как Основного закона страны. Это еще более подчеркнуло специфику модели правового государства в России и ее отличия, например, от американской или немецкой.

Не претендуя на полноту исследования, настоящая статья является попыткой оценить современный механизм действия

[1] *Фролова Е. А.* Правовое государство как философско-теоретическая проблема и способ организации власти // Правовое государство: теория и практика. 2023. № 2. С. 23.

принципов правового государства в России с учетом актуальных норм права и государственной идеологии.

О концепции правового государства в России. В отечественной общей теории права сложилась позиция, высказанная классиками юридической науки, о том, что правовое государство – это государство, деятельность «которого основана на принципе верховенства права. В таком государстве предполагается неуклонное исполнение и соблюдение всеми гражданами, должностными лицами, органами государства и организациями законов государства, и предусмотрена взаимная ответственность гражданина и государства в рамках действующего законодательства»[1].

В соответствии с положениями ст. 1 Конституции РФ Россия – правовое государство, и это составляет один из важнейших элементов ее конституционно-правового статуса. Помимо основного тезиса, в тексте Конституции РФ находят закрепление все основные признаки и принципы правового государства. Правовому государству присущи многие комплексные демократические признаки, выраженные в таких принципах, как верховенство права, принцип разделения властей, принцип приоритета основных прав и свобод человека и гражданина.

Говорить о России как о правовом государстве можно лишь в случае, если провозглашенный в Конституции РФ статус правового государства, его элементы существуют в объективной действительности. Мы полностью согласны с мнением о том, что «правовое государство представляет собой не только регулятивную идею, в соответствии с которой выстраивается “государство справедливости”, но и реальный механизм и состояние государственной власти»[2]. Все признаки правового государства имеют смысл только при их реальном обеспечении и последовательном выполнении положений, образующих каркас правового государства.

О предпосылках функционирования правового государства. Анализируя особенности реализации концепции правового государства в России, выделим наличие предпосылок функционирования правового государства, которые являются условиями реальности и качества реализации положений

[1] *Марченко М. Н.* Теория государства и права: в вопросах и ответах: учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2017. С. 72–73.

[2] *Фролова Е. А.* Указ. соч. С. 16.

правового государства. К данным предпосылкам относятся частная собственность, гражданское общество и гражданское сознание. Три перечисленных элемента комплексны, включают в себя другие многочисленные и значимые элементы. В совокупности они образуют базис для создания правового государства. Однако эти элементы формируются постепенно и в течение длительного периода. На процесс их формирования оказывают влияние разнообразные факторы, которые могут как способствовать, так и тормозить этот процесс. Однако лишь в результате процесса формирования предпосылки получают необходимую для них способность саморегулирования социальных отношений.

Для образования базиса правового государства все они уже должны быть сформированы, устояться в обществе и в долгосрочной перспективе их не должны касаться радикальные преобразования. Если, например, частную собственность вводят, отменяют, запрещают, национализируют и денационализируют, как это было в России, данный институт нельзя назвать устоявшимся. Но это уже преодолевается, и в последние тридцать лет построен стабильный институт частной собственности.

Как пишет А. М. Дроздова, «гражданское общество в стране формируется, но формируется медленно и трудно, не создана основа его структуры, определенные трудности вносит проблема формирования среднего класса, то растет, то уменьшается беднейший слой населения, налицо проблемы, связанные с имущественным расслоением социальных групп и слоев населения»[1]. А. И. Демидов около тридцати лет назад писал, что «гражданское сознание предполагает действие взаимных обязательств человека и государства по отношению друг к другу. Рассмотрение личностью государства в качестве фактора обеспечения социального порядка и личной безопасности дополняется взаимным чувством долга гражданина перед государством и государства перед гражданином»[2]. В современной социально-политической обстановке, складывающейся в России с февраля 2022 г., как никогда важно это чувство долга и взаимной ответственности государства и личности.

[1] *Дроздова А. М.* Признаки и принципы правового государства: их соотношение // Юридический вестник ДГУ. 2018. Т. 26. № 2. С. 28.

[2] *Демидов А. И.* Судьба идеи правового государства в российском обществе // Правоведение. 1995. № 3. С. 10.

Если к началу 1990-х гг. в советской науке уже существовал появившийся в 1980 г. термин «правовое общество», то термин «гражданское общество» упоминается редко. Это связано с тем, что не существовало идеологического, политического и экономического плюрализма. Любые попытки мышления против существующей идеологии считали преступными и жестоко карались. Методы наказания были как уголовными, так и административными. Государство заостряло внимание на настроениях и мышлении общества, усиливало «идеологический контроль за средствами массовой информации, учреждениями культуры, науки, литературы, искусства»[1].

Гражданское общество в теории выступает деполитизированным и деидеологизированным, проводит политику и имеет идеологию. Но в нем эти понятия не монополизированы, они свободны. Его формирование предполагает невмешательство государства во многие сферы жизни общества: государство должно отказаться от тотального контроля и функционировать только в случаях, в которых оно действительно необходимо.

Реакцией человека на невнимательное отношение к нему со стороны государства становятся протесты и маргинальное поведение отдельных членов общества. Результатом несформированности гражданского сознания служат правовой нигилизм, пренебрежение к закону и праву. Можно ли констатировать, что все это присутствует в обществе современной России? У каждого свое видение этого. Но незрелость гражданского общества есть наша национальная специфика, влияющая на модель правового государства.

Гражданское общество и его моральные ценности выступают фундаментом идеи правового государства, а критериями для позиционирования России как правового государства служат принципы, реализация которых и является показателем степени сформированности правового государства. Поправки в Конституцию РФ (п. «м» ст. 71, п. «в» ч. 1 ст. 114, п. «е.1» ч. 1 ст. 114) в области прав и свобод человека и гражданина, традиционных семейных ценностей направлены на усиление институтов гражданского общества и гражданского сознания.

[1] Отечественная история: конспект лекций: учеб. пособие для вузов / Л. И. Семенникова [и др.]. 2-е изд. М.: АЙРИС-ПРЕСС, 2006. С. 271.

Таким образом, анализируя исторические факты развития российского общества, можно сделать вывод о том, что в СССР отсутствовали предпосылки создания правового государства. Если в зарубежных странах все принципы правового государства прошли длительный исторический путь и устоялись, то в России они и сегодня продолжают находиться на стадии формирования, отражая наши национальные особенности и составляя основу российской модели правового государства.

Об особенностях реализации основных принципов правового государства. Все принципы правового государства отражают систему демократического правления, которая выражена в том, что решения и действия государства должны быть признаны обществом и осуществляться в соответствии с правовыми правилами и процедурами. В правовом государстве законы должны быть правовыми, основанными на естественных правах человека. Это аксиома и продолжение реализации принципа верховенства права. Наличие правовых законов относят к важнейшей характеристике правового государства, оказывающей огромное воздействие на его деятельность, и они должны строго соответствовать общепринятым правам и свободам человека.

В нашей стране на протяжении XX в. можно наблюдать большое количество неправовых законов, ущемляющих общепринятые права и свободы. Примерами могут служить законы советского периода развития нашего государства, которые запрещали реализовывать естественное право частной собственности, право на распоряжение своим трудом, оскорбляли религиозные, национальные и нравственные чувства людей. Данные законы применялись в интересах тоталитарного государства и нарушали общепринятые права человека.

После принятия Конституции РФ в 1993 г. Россия встала на путь принятия правовых законов. Создана процедурная модель их принятия и контроля. Но стоит отметить, что большинство всех законов современной России представляют собой поправки к существующим. Данные показатели говорят о соответствующем качестве законодательной деятельности, которая подрывает веру общества в незыблемость закона. Увеличение количества законов называют законодательной инфляцией, которая имеет в большей степени негативные последствия и «ведет к существенному

снижению правовой определенности, представляющей собой важнейший элемент принципа верховенства права»[1].

Верховенство права в нашей правовой действительности в большей степени выражено как верховенство закона и означает ограничение государства нормами, закрепленными в форме закона. Верховенство права связано с правовым содержанием, а также с тем, что интересы общества и человека находятся в основе законов государства.

В. В. Трофимов пишет о том, что «принимаемые правотворческие решения нередко не получают поддержки в обществе, к тому же часто меняются, что говорит об их ненадлежащей научной обоснованности, оторванности от общественных потребностей»[2]. Продолжением данной позиции можно считать мнение В. Н. Шутовой, которая предлагает для «минимизации негативных тенденций в современном российском законодательстве … выделить два ключевых направления повышения качества законодательства и совершенствования законодательной деятельности. Во-первых, усиление роли экспертиз в законодательном процессе. <…> Во-вторых, в правотворческом процессе обязательно следует учитывать результаты мониторинга правоприменения. Это позволит оперативно реагировать на наличие противоречий или нереализуемых норм, своевременно и обоснованно вносить изменения в действующие нормативные правовые акты»[3].

Большая роль в процессе реализации положений правового государства и реализации законов в русле права отведена судебной власти. Именно судебный порядок разрешения споров и толкования норм права оформляет процесс формирования и функционирования правового государства. Суд выступает центром правозащитного механизма, способным отстаивать не только интересы отдельных субъектов права, но и государства.

---

[1] *Сехин И. В.* Законодательная инфляция как актуальная проблема правового регулирования // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 1 (98). С. 24.

[2] *Трофимов В. В.* Идея верховенства права в государстве и социально-властный диалог в правотворческой плоскости как фактор ее осуществления // Правовое государство: теория и практика. 2023. № 2 (72). С. 12.

[3] *Шутова В. Н.* Тенденции современного российского законодательства и вопросы повышения его качества // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2020. № 4 (95). С. 41.

Особая роль Конституционного Суда РФ в реализации принципа верховенства права и Конституции РФ заложена в поправке к ст. 125 Конституции РФ. Изменены его полномочия, усиливающие требования о необходимости соблюдения норм Конституции РФ, решения вопроса о возможности исполнения решений межгосударственных органов, принятых на основании положений международных договоров РФ в их истолковании, противоречащем Конституции РФ <…> (п. 5.1.б ст. 125). Изменяет ли это суть принципа, заложенного в ст. 15 Конституции РФ и реализацию принципа верховенства права? Однозначно нет. Многие ученые и политики разделяют данную позицию. Так, В. В. Гошуляк и Е. В. Портнова высказывают мысль о том, что «ситуация с провозглашением верховенства Конституции РФ над международными правовыми актами и международными договорами не является уникальной. Российская Федерация, как и любое другое государство мира, должно проявлять заботу об обеспечении своего государственного суверенитета, в том числе и правовыми средствами, которыми и стали поправки к Конституции РФ»[1].

Спецификой, отражающей отечественные традиции государственного управления, является практика реализации принципа разделения властей. Вполне понятно, что в каждом государстве существуют свои органы власти, порядок их взаимодействия и формирования системы сдержек и противовесов. В системе управления России действует большое количество органов, имеющих особый статус и не относящихся ни к одной из ветвей государственной власти. Это и органы прокуратуры, и Счетная палата, и Следственный комитет, и Уполномоченный по правам человека, и др.

С начала 90-х гг. прошлого века система органов власти и их взаимоотношений, отражающая систему сдержек и противовесов, существенно изменилась. Поправки в Конституцию РФ 2020 г. еще более изменили взаимоотношения высших органов власти между собой и внесли коррективы в реализацию принципа разделения властей. Изменились

[1]*Гошуляк В. В., Портнова Е. В.* Заключение Венецианской комиссии по поправкам к Конституции Российской Федерации, связанное с исполнением в Российской Федерации решений Европейского Суда по правам человека // Наука. Общество. Государство: электрон. науч. журнал. 2021. Т. 9. № 1 (33). С. 84. URL: http://esj.pnzgu.ru ISSN 2307-9525.

полномочия Президента РФ, Федерального Собрания, сокращены полномочия Правительства РФ, произошли реформы в судебной власти. Все это говорит об адаптации государственных органов к переменам, происходящим в политической системе России, а значит, и принципа разделения властей к потребностям политического управления и российского менталитета. Все изменения есть показатель поиска государством путей преодоления препятствий, которые регулярно возникают в механизме государства.

Очевиден тот факт, что в отечественной политико-правовой практике представлены проблемы осуществления положений теории правового государства в России. С 1993 г. на правосознание и правовую культуру общества огромное влияние оказала идеология социализма, сдерживающая создание гражданского общества и образование правового государства самыми разнообразными методами. Данные методы во многом носили репрессивный характер, ущемляющий естественные права человека. Зависимая судебная власть и неправовой характер многочисленных законов стали факторами, указывающими на правовую незащищенность человека от государства. Данные факторы, как следствие, породили недоверие общества к государству, о котором можно говорить и в настоящее время. И это влияет на процесс реализации всех принципов правового государства.

Очевидным становится и то обстоятельство, что к задачам при построении правового государства относится преодоление правового нигилизма и инфантилизма, что позволит повысить эффективность деятельности государства. Для повышения уровня автономности гражданского общества необходимо изменять гражданское сознание, способное быть в основе баланса публичных и частных интересов. В сложившейся политико-правовой обстановке наиболее плодотворными действиями в целях формирования гражданского общества и правового государства, полагаем, будут воздействие на личность в форме правового, нравственного, экономического, экологического, эстетического, трудового воспитания, а также пропаганда идей гражданского общества.

Укажем на важность введения в образовательные программы высшего образования курс (модуля) «Основы российской государственности». Воспитательное воздействие права со временем находит отражение в правовой культуре,

правовом сознании человека[1] и в дальнейшем составит основу формирования сознания и поведения личности, отвечающей социальному запросу государства и общества. Именно у молодежи отсутствует иммунитет против деятельности организаций, которые пропагандируют политический, религиозный экстремизм. Молодым чаще присущи правовой нигилизм, асоциальное поведение[2]. Всесторонне развитая и высокообразованная личность, ориентированная на поддержание и развитие институтов гражданского общества, – главная цель обеспечения эффективного взаимодействия между обществом и государством.

Выводы. Анализ различных мнений и политической практики в России позволяет заключить, что правовое государство для нашего государства – идеальная модель развития публичной власти и общества. В соответствии с положениями концепции правового государства в России создана правовая база общественно-политического устройства, в основе которого находятся демократические ценности. Конституция РФ отражает государственную идеологию, направленную на защиту ценностей общества и государства.

Несмотря на сложившуюся практику реализации основных положений правового государства, она изменяется. К тенденциям генезиса правового государства, на наш взгляд, можно отнести:

– последовательную и системную реализацию нормативно-правовой базы, основанной на идеях демократии и в точном соответствии как с идеями, заложенными законодателем в концепцию правового государства, так и с интересами российского общества;

– повышение авторитета и независимости судов, полная автономия судебной власти от иных ветвей властей и эффективное функционирование правозащитных механизмов;

– формирование правосознания народа, прежде всего молодежи, в соответствии с российскими ценностями и идеалами, в основе которых должна быть идея уважения к праву, закону и Родине.

[1] *Сотникова Ю. Н., Карданова А. К.* Деформация правовой культуры молодежи в условиях современного цифрового пространства // Власть Закона. 2022. № 2. С. 173.

[2] Там же. С. 172.

Особая ментальность российского правосознания, иногда принципиально отличающегося от западного, влияет на восприятие политической и правовой систем. Это означает, что и реализация концепции правового государства в нашем обществе, политической системе специфична и не совпадает с иными практиками реализации правового государства.

Библиографический список

1. *Гошуляк В. В., Портнова Е. В.* Заключение Венецианской комиссии по поправкам к Конституции Российской Федерации, связанное с исполнением в Российской Федерации решений Европейского Суда по правам человека // Наука. Общество. Государство: электрон. науч. журнал. 2021. Т. 9. № 1 (33) С. 79–85. URL: http://esj.pnzgu.ru ISSN 2307-9525 (дата обращения: 20.05.2023).

2. *Демидов А. И.* Судьба идеи правового государства в российском обществе // Правоведение. 1995. № 3. С. 3–12.

3. *Дроздова А. М.* Признаки и принципы правового государства: их соотношение // Юридический вестник ДГУ. 2018. Т. 26. № 2. С. 25–29.

4. *Марченко М. Н.* Теория государства и права: в вопросах и ответах: учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2017. 239 с.

5. Отечественная история: конспект лекций: учеб. пособие для вузов / Л. И. Семенникова [и др.]. 2-е изд. М.: АЙРИС-ПРЕСС, 2006. 315 с.

6. *Сехин И. В.* Законодательная инфляция как актуальная проблема правового регулирования // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 1 (98). С. 21–28.

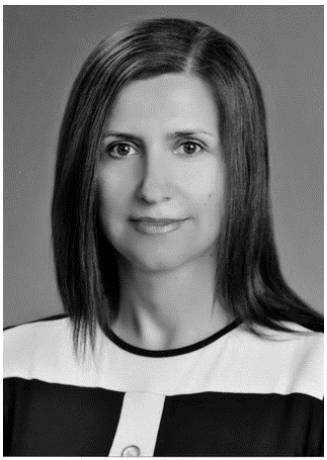
7. *Сотникова Ю. Н., Карданова А. К.* Деформация правовой культуры молодежи в условиях современного цифрового пространства // Власть Закона. 2022. № 2. С. 169–174.

8. *Трофимов В. В.* Идея верховенства права в государстве и социально-властный диалог в правотворческой плоскости как фактор ее осуществления // Правовое государство: теория и практика. 2023. № 2 (72). С. 5–13.

9. *Фролова Е. А.* Правовое государство как философско-теоретическая проблема и способ организации власти // Правовое государство: теория и практика. 2023. № 2. С. 14–23.

10. *Шутова В. Н.* Тенденции современного российского законодательства и вопросы повышения его качества // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2020. № 4 (95). С. 41–49.

УДК 347.62
ББК 67.404.51



Л. В. Ладочкина
доцент
кафедры гражданского права
Саратовской государственной
юридической академии,
кандидат юридических наук,
доцент
Россия, г. Саратов
lladochkina@yandex.ru

Т. И. Хмелева
доцент
кафедры гражданского права
Саратовской государственной
юридической академии,
кандидат юридических наук,
доцент
Россия, г. Саратов
hmeleva55@yandex.ru

ПРИЗНАНИЕ БРАКА НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНЫМ В РОССИИ, БЕЛОРУССИИ И КАЗАХСТАНЕ

INVALIDATION OF MARRIAGE IN RUSSIA, BELARUS AND KAZAKHSTAN

Актуальность темы исследования обусловлена необходимостью поддержки традиционных семейных ценностей в Российской Федерации (РФ), приданием авторитета официальным брачным союзам. В статье содержится сравнительный анализ законодательства России, Белоруссии и Казахстана о признании брака недействительным. Рассмотрены некоторые пробелы российского законодательства, связанные с признанием брака недействительным. В качестве методологической основы исследования использованы различные общенаучные методы

(анализ, синтез и др.) и специальные юридические. Сформулированы и обоснованы выводы о необходимости введения дополнительных оснований для прекращения брака и признания его недействительным в связи с половой переориентацией одного из супругов. Авторы предлагают внести изменения в Семейный кодекс РФ, Кодекс Республики Беларусь «О браке и семье» и Кодекс Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» относительно дополнения оснований для прекращения брака и признания его недействительным.

Ключевые слова: брак, недействительность, фиктивность, пол гражданина, половая переориентация, опасное заболевание, пробелы в законодательстве, семейные ценности.

The relevance of the topic of the study is due to the need to support traditional family values in the Russian Federation (RF), giving authority to official marriage unions. The article contains a comparative analysis of the legislation of Russia, Belarus and Kazakhstan on the recognition of marriage invalid. Some gaps in the Russian legislation related to the recognition of marriage as invalid are considered. As a methodological basis of the study used various general scientific methods (analysis, synthesis, etc.) and special legal methods. The conclusions about the need to introduce additional grounds for the termination of marriage and its invalidation in connection with sexual reorientation of one of the spouses are formulated and substantiated. The authors propose amendments to the Family Code of the Russian Federation, the Code of the Republic of Belarus "On Marriage and Family" and the Code of the Republic of Kazakhstan "On Marriage (Matrimony) and Family" regarding the addition of grounds for the termination of marriage and its invalidation.

Keywords: marriage, invalidity, fictitious, gender of citizen, sexual reorientation, dangerous disease, gaps in legislation, family values.

Семейное законодательство России, Белоруссии и Казахстана имеет общие юридические традиции, вытекающие из постулатов Союза ССР. При этом, обретя самостоятельность, данные страны сохранили общую основу построения семейного права, свои национальные традиции и особенности.

Брачные отношения во всех трех странах получили сходное регулирование. Каждая республика формировала и изменяла семейное законодательство в соответствии с изменяющейся действительностью, включая свежие нормы для регулирования новых в семейном праве отношений. В. А. Тархов пишет: «Первоначально в основе брачных, а, следовательно, и семейных отношений лежат необходимые, естественные, природные

отношения»[1]. Следует учитывать, «что семейные отношения – одна из традиционных областей правового регулирования, сформировавшаяся под воздействием местных обычаев, традиций и норм морали, которая защищается и поддерживается каждым государством»[2].

Институт признания брака недействительным присутствует в кодексах, посвященных семейным отношениям, и России, и Белоруссии, и Казахстана. Но в этих нормативных актах традиционно нет определения недействительности брака. Ученые под недействительностью брака имеют в виду «аннулирование брака и всех его правовых последствий с момента его заключения»[3], «…брака вообще нет и не было. Поэтому никаких правовых последствий он не порождает»[4], «…не прекращение брака на будущее семейных отношений между супругами, а то, что такие отношения в юридическом понимании не возникали вовсе»[5]. Между тем в каждом из таких кодексов указанных стран представлен перечень оснований, которые ведут к недействительности брачного союза. Ряд из них сформулированы по-разному, но имеют сходное значение: недостижение возраста вступления в брак; отсутствие добровольности брачного союза, лицо состоит в ином официальном нерасторгнутом браке (многоженство, многомужество); лица являются близкими родственниками между собой; одно или оба лица, вступающие в брачный союз, являются недееспособными; фиктивность брака.

В Семейном кодексе Российской Федерации (далее – СК РФ)[6] представлена норма о признании брака недействительным, если

[1] *Тархов В. А.* Российское семейное право: учеб. пособие. 2-е изд., испр. М.: Юрист, 2007. С. 3.

[2] *Мещанова М. В.* Коллизионное регулирование вопросов заключения, расторжения брака и признания брака недействительным: сравнительно-правовой аспект // Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2017. № 3. С. 33.

[3] Семейное право: учебник для студентов вузов / под ред. П. В. Алексия, И. В. Петрова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2008. С. 130; Семейное право России: учеб. пособие / под ред. З. И. Цыбуленко. Саратов: Саратовская государственная академия права, 2009. С. 60.

[4] *Нечаева А. М.* Семейное право: учеб. пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2010. С. 66–67.

[5] Семейное право: учебник / под ред. Ю. Ф. Беспалова, О. А. Егоровой, О. Ю. Ильиной. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2009. С. 187.

[6] Семейный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (в ред. от 31 июля 2023 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1. Ст. 16.

невеста или жених скрыли от партнера наличие венерического заболевания или ВИЧ-инфекции (п. 3 ст. 15). В Кодексе Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» (далее – СК РК) содержится расширенная норма, в которой указано, что сокрытие «… от другого наличия у него болезни, создающей реальную опасность членам созданной семьи, личной и общественной безопасности»[1] влечет недействительность брака (абз. 3 п. 1 ст. 25). Представляется, что норма СК РК сформулирована удачнее, чем сходная норма СК РФ, поскольку существует множество заболеваний, не передающихся половым путем, которые могут быть опасны для обоих будущих супругов (ряд заболеваний органов дыхания, психические расстройства и т. д.). Поэтому российскому законодателю стоит задуматься о расширении и обобщении п. 3 ст. 15 СК РФ.

В каждом из перечисленных кодексов список оснований для недействительности брака является исчерпывающим. Нельзя признать брачный союз недействительным при наличии иных условий. Между тем жизненные реалии изменяются быстро, и возникает необходимость дополнить основания для признания брака недействительным.

В течение длительного периода ученые ставят вопрос о рассмотрении для признания брака недействительным такого основания, как смена пола одним из супругов. Исходя из того, что в России, как и в рассматриваемых государствах, сохраняют традиционные семейные ценности и брак может быть заключен только между мужчиной и женщиной, неурегулированной остается проблема состояния в браке супругов, один из которых совершил гендерный переход. Такой брачный союз становится однополым, что противоречит действующему законодательству.

Если гражданин состоит в браке, помимо супружеских, он имеет и иные права, которые принадлежат гражданам РФ, независимо от нахождения в браке, в том числе и возможность сменить пол. При этом, если обы супруга согласны на дальнейшее проживание в однополом браке, то нет законодательной возможности прекратить брачный союз, так как расторжение брака производится по заявлению супругов (п. 2 ст. 16 СК РФ), а

[1] Кодекс Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» (с изм. и доп. по состоянию на 1 июля 2023 г.) // Zakon.kz. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31102748&sub_id=250000&pos=599;-54#pos=599;-54.

перечень оснований для признания брака недействительным является закрытым (ст. 27 СК РФ).

Между тем в СК РК содержится норма о том, что невозможным будет заключение брака между лицами одного пола (п. 1 ст. 11), но не говорится о том, как быть, если один из супругов, находясь в браке, меняет пол. Ученые в России придерживаются двух точек зрения. Первые считают, что нужно ввести такое основание для признания брака недействительным, как половая переориентация одного из супругов[1]; вторые говорят о необходимости ввести дополнительное основание прекращения брака, такое как смена гендерного маркера одним из супругов[2]. К тому же ученые предлагают различные варианты трансформации данных точек зрения. Еще в качестве решения вопроса рассматривают принудительное расторжение брака[3].

Не затрагивая иных проблем, связанных со сменой пола гражданином, обратим внимание на следующее. В России ежегодно возрастает количество случаев смены пола. В 2020 г. в связи с изменением пола гражданами паспортные столы выдали 428 паспортов, в 2021 г. – 554 паспорта, а в 2022 г. – 936 паспортов[4]. В Белоруссии каждый год проводят около десяти операций по гендерному переходу[5]. В Казахстане десять человек сменили свой гендерный маркер за последние три года[6].

---

[1] *Горская Е. Ю.* Правовые проблемы изменения пола в Российской Федерации // Семейное и жилищное право. 2015. № 4. С. 4.

[2] *Степанов Д. И.* Правовые проблемы, связанные с изменением пола человека // Законодательство. 2000. № 11. С. 81; *Малеина М. Н.* Изменение биологического и социального пола: перспективы развития законодательства // Журнал российского права. 2002. № 9. С. 52; *Палькина Т. Н.* Личные неимущественные права и нематериальные блага в гражданском и семейном праве Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2009. С. 7.

[3] *Аблятипова Н. А., Тихомаева В. С.* Правовые последствия изменения пола в Российской Федерации: гражданско-правовой и семейно-правовой аспект // Вопросы российского и международного права. 2019. Т. 9. № 7А. С. 95.

[4] В 2022 году около тысячи россиян «сменили пол», чтобы не попасть под мобилизацию и закон о ЛГБТ // Дубна.ru. 2023. 13 февраля. URL: https://dubna.ru/article/2023/02/v-2022-godu-okolo-tysyachi-rossiyan-smenili-pol-chtoby-ne-popast-pod-mobilizaciyu-i.

[5] *Красовский И.* Переходный период: как в Беларуси делают операции по смене пола // Tochka.by. 2022. 12 августа. https://tochka.by/articles/life/perekhodnyy_period_kak_v_belarusi_delayut_operatsii_po_smene_pola/ (дата обращения: 15.05.2023).

[6] Сколько казахстанцев сменили пол за три года // АктобеИНФО. URL: https://aktobeinfo.kz/news/kazahstan/skolko-kazahstancev-smenili-pol-za-tri-goda?ysclid=lpok2hby6b25791640.

Очевидна, по крайней мере в России, тенденция увеличения эпизодов гендерного перехода, а значит, необходимо разрешить проблему состояния лиц одного пола в браке путем изменения семейного законодательства. В других рассматриваемых государствах нет значительной потребности граждан в смене пола. Однако существуют прецеденты, хотя и немногочисленные, и целесообразно урегулировать возникшую ситуацию.

В данной ситуации речь должна идти именно о прекращении брака, а не о признании его недействительным или о принудительном расторжении брака. Расторжение чего-либо подразумевает проявление воли на данное действие. При решении указанной проблемы важным становится, чтобы действие происходило независимо от воли супругов в таком браке. Недействительным признают брак, если возникли препятствия к его заключению либо не соблюдены условия для заключения брака. В момент заключения брака в него вступали лица разного пола, то есть условия не нарушены. При смене пола одним из супругов во время брака происходит нарушение норм Конституции РФ и СК РФ о том, что брак – это союз мужчины и женщины. Соответственно, следует указывать смену пола как основание именно прекращения брака. К тому же, если говорить о недействительности брака, то он будет недействительным с момента его заключения. По логике и юридическим нормам, он не может стать недействительным в день его существования. В случае применения этого основания для прекращения брака согласия супругов не требуется.

К сожалению, судебная практика в России пошла по иному пути. Так, один из судов Тюмени по иску прокурора признал брак недействительным после половой переориентации мужа и установил дату, с которой брак считается недействительным[1]. Представляется, что такое судебное решение противоречит нормам материального права, поскольку отсутствует такое основание признания брака недействительным, как смена пола одним из супругов.

В России внесены не так давно изменения в ст. 16 СК РФ. В частности, в п. 1 этой статьи законодатель указал, что брак прекращается и в случае смены пола одним из супругов. Положительным можно считать тот факт, что законодательное

[1] Суд в Тюмени признал недействительным брак после смены пола одним из супругов // ТАСС. 2023. 16 марта. URL: https://tass.ru/obschestvo/17281269.

отражение нашла точка зрения ученых, которые выстроили системно и логично новое основание для прекращения брака.

Существует еще одна проблема, связанная с половой переориентацией граждан и заключением ими брачного союза. Исходя из приверженности семейным традициям, одной из главных составляющих брака является рождение и воспитание детей. У лица, изменившего половую принадлежность, не появится ребенок естественным путем. Этот фактор может сказаться на существовании семьи. Информация о смене пола является личной и медицинской тайной. Однако она важна не только для ее носителя, но и для его партнера по браку, поскольку в зачатии и рождении ребенка участвуют оба супруга. Будущий муж или жена должны знать, что с данным человеком они не смогут зачать (выносить) ребенка естественным путем. Поэтому сокрытие такой информации может привести к причинению морального вреда супругу, половая принадлежность которого определена с рождения, и его желанию прекратить этот брак. Кроме того, владея информацией о смене пола партнером, другое лицо, желающее вступить в брак, возможно не совершило бы данный шаг. Поэтому предлагаем дополнить ст. 15 СК РФ следующей нормой: «Если одно из лиц, вступающих в брак, скрыло от другого лица трансгендерный переход (смену пола), последнее вправе обратиться в суд с требованием о признании брака недействительным».

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что семейное законодательство РФ, Белоруссии и Казахстана о вопросах прекращения брака и признания его недействительным требует пересмотра в соответствии с жизненными реалиями.

Библиографический список

1. *Аблятипова Н. А., Тихомаева В. С.* Правовые последствия изменения пола в Российской Федерации: гражданско-правовой и семейно-правовой аспект // Вопросы российского и международного права. 2019. Т. 9. № 7А. С. 91–99.

2. В 2022 году около тысячи россиян «сменили пол», чтобы не попасть под мобилизацию и закон о ЛГБТ // Дубна.ru. 2023. 13 февраля. URL: https://dubna.ru/article/2023/02/v-2022-godu-okolo-tysyachi-rossiyan-smenili-pol-chtoby-ne-popast-pod-mobilizaciyu-i.

3. *Горская Е. Ю.* Правовые проблемы изменения пола в

Российской Федерации // Семейное и жилищное право. 2015. № 4. С. 3–6.

4. *Красовский И.* Переходный период: как в Беларуси делают операции по смене пола // Tochka.by. 2022. 12 августа. https://tochka.by/articles/life/perekhodnyy_period_kak_v_belarusi_delayut_operatsii_po_smene_pola/.

5. *Малеина М. Н.* Изменение биологического и социального пола: перспективы развития законодательства // Журнал российского права. 2002. № 9. С. 52–59.

6. *Мещанова М. В.* Коллизионное регулирование вопросов заключения, расторжения брака и признания брака недействительным: сравнительно-правовой аспект // Журнал Белорусского государственного университета. Право. 2017. № 3. С. 32–40.

7. *Нечаева А. М.* Семейное право: учеб. пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2010. 285 с.

8. *Палькина Т. Н.* Личные неимущественные права и нематериальные блага в гражданском и семейном праве Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2009. 22 с.

9. Семейное право России: учеб. пособие / под ред. З. И. Цыбуленко. Саратов: Саратовская государственная академия права, 2009. 193 с.

10. Семейное право: учебник для студентов вузов / под ред. П. В. Алексия, И. В. Петрова. 3-е изд., перераб. и доп. М. ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2008. 319 с.

11. Семейное право: учебник / под ред. Ю. Ф. Беспалова, О. А. Егоровой, О. Ю. Ильиной. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2009. 367 с.

12. Сколько казахстанцев сменили пол за три года // АктобеИНФО. URL: https://aktobeinfo.kz/news/kazahstan/skolko-kazahstancev-smenili-pol-za-tri-goda?ysclid=lpok2hby6b25791640.

13. *Степанов Д. И.* Правовые проблемы, связанные с изменением пола человека // Законодательство. 2000. № 11. С. 81–85.

14. Суд в Тюмени признал недействительным брак после смены пола одним из супругов // ТАСС. 2023. 16 марта. URL: https://tass.ru/obschestvo/17281269.

15. *Тархов В. А.* Российское семейное право: учеб. пособие. 2-е изд., испр. М.: Юрист, 2007. 63 с.

Раздел

Трибуна молодого ученого

УДК 343.54
ББК 67.408.113

С. А. Букалеров
аспирант
Всероссийского государственного
университета юстиции (РПА Минюста России)
Россия, г. Москва
sergbukalerov@yandex.ru

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ПЕДОФИЛЬНОМУ ИНЦЕСТУ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

COUNTERING PAEDOPHILIC INCEST IN INTERNATIONAL LAW

В статье исследованы проблемные вопросы, связанные с обеспечением уголовно-правовой и криминологической безопасности детей, защитой от сексуальной эксплуатации несовершеннолетних, причинения вреда их нравственности, физическому и психическому здоровью в условиях фактической безнаказанности преступлений. Дана правовая оценка сексуальных отношений с ребенком со стороны родителей или лиц, их заменяющих, братьев или сестер, а также других совместно проживающих с ним лиц. Проанализированы новые общественно опасные деяния в сфере защиты прав несовершеннолетних, разработаны предложения по криминализации наиболее опасных из них. Обоснован вывод о необходимости качественных изменений законодательных подходов к защите личности несовершеннолетних от инцеста. В связи с этим предлагается выработать в Российской Федерации всеобъемлющий подход к тяжким преступлениям, в частности сексуальной эксплуатации детей и детской порнографии, включающий в себя установление эффективных, соразмерных и обладающих предупредительным эффектом санкций. По мнению автора, оправдание любых форм инцеста (насильственного, ненасильственного, разового, периодического, иного) обладает высокой общественной опасностью, а отчимов и неродных дедушек, проживающих с ребенком, следует приравнять к родителям для установления специальной повышенной ответственности за их сексуальные посягательства. В статье также предложено авторское понятие «педофильный инцест».

Ключевые слова: семья, дети, инцест, международное право, защита несовершеннолетних, половые преступления, сексуальная эксплуатация Европейский союз, ЕСПЧ, Совет Европы.

The subject of the study is problematic issues related to ensuring the criminological safety of children, protection from sexual abuse and sexual exploitation of minors and young children, causing harm to their morality, physical and mental health in conditions of actual impunity for crimes. The purpose of the study is a legal assessment of sexual relations with children by parents or persons replacing them, brothers or sisters, as well as other close relatives living with them. Research objective is an analysis of new socially dangerous acts in the field of protection of the personality of minors and development of proposals for the criminalization of the most dangerous of them. The methodological basis of the research is a theoretical analysis of domestic and international sources on the problems of pedophilic incest, analysis of regulatory documents and the results of statistical studies, comparative analysis of legislation. The scientific novelty of the study lies in the fact that in our country there is a need for qualitative changes in the existing legislative approaches to protecting the identity of minors. In this connection, we propose to develop a comprehensive approach to serious criminal offenses, which are the sexual exploitation of children and child pornography, including the establishment of effective, proportionate, and having a preventive effect of sanctions in the Russian Federation. The author believes that justifying any forms of incest (violent, non-violent, one-time, periodic, etc.) has a high social danger, and guardians should be equated with parents to establish special increased liability for sexual assault. The article also proposes the author's concept of “pedophilic incest”.

Keywords: family, children, incest, international law, protection of minors, sexual crimes, sexual exploitation European Union, ECHR, Council of Europe.

Не вызывает сомнений тот факт, что в истории, культуре, семейном укладе и, конечно, в международном праве, как и в праве Российской Федерации (РФ), педофильный инцест неприемлем и прямо запрещен. Однако считаем необходимым еще раз проанализировать практику, выявить существующие пробелы для разработки и установления прямых юридических запретов такового.

Президент России В. В. Путин в послании Федеральному Собранию в 2023 г. указал, что западные страны разрушают собственные ценности: «Посмотрите, что они делают со своими собственными народами. Разрушение семьи, культурной и национальной идентичности. Извращения, издевательство над детьми вплоть до педофилии объявляются нормой, нормой их

жизни»[1]. В Государственной Думе РФ говорят о том, что законодательное решение проблемы обеспечения безопасности детей, их защиты от преступных посягательств приобретает особую актуальность в связи с нарастанием угроз нравственного растления, сексуального совращения и сексуальной эксплуатации несовершеннолетних и малолетних детей, причинения вреда их нравственности, физическому и психическому здоровью в условиях фактической безнаказанности преступлений, совершаемых в отношении несовершеннолетних, широкого развития рынка секс- и порнобизнеса[2].

По мнению профессора В. П. Камышанского, юридическая наука не может успешно развиваться и решать поставленные перед ней обществом задачи без четкого представления о тех общественных отношениях, процессах, которые происходят в обществе и нуждаются в стабильности, устойчивости, охране и защите со стороны государства[3]. Тема педофильного инцеста «неудобная», постыдная, детально не раскрыта российскими исследователями и зачастую замалчивается в мире. За рубежом о ней говорят более открыто и запрещают на законодательном уровне. Так, по официальным данным, во Франции около семи миллионов человек пострадали в детстве от педофилии или инцеста. Как правило, два-три ученика в классе подвергаются семейному насилию. Но в этом признаются лишь десять процентов, большинство предпочитают всю жизнь молчать[4].

Педофильный инцест крайне латентен, поскольку невозможность его обнаружения оправдана закрытостью семей и сложностью вмешательства в их уклад, что защищено

[1] Путин осудил Запад за объявление извращений нормой жизни // РИА Новости. 2023. 21 февраля. URL: https://ria.ru/20230221/izvrascheniya-1853384665.html?ysclid=llh0rr5ba247946162 (дата обращения: 10.08.2023).

[2] Заключение Комитета Государственной Думы Федерального Собрания РФ по вопросам семьи, женщин и детей от 22 июня 2009 г. № 3.6-12/55 «По проекту Федерального закона «215694-5 “О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации”» // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73468&ysclid=lq5gfdrikz799932665#kbmzQyToJ1tgJte95 (дата обращения: 20.08.2023).

[3] *Камышанский В. П.* Проблемы современной юридической науки: взгляд из региона // Сборник тезисов по итогам профессорского форума 2019 «Наука. Образование. Регионы»: в 2 т. Т. 2 / отв. ред. А. Громский. М.: Общероссийская общественная организация «Российское профессорское собрание», 2019. С. 51.

[4] Педофилия и инцест. О чем молчат в высшем обществе Франции // РИА Новости. 2021. 13 марта. URL: https://ria.ru/20210206/pedofily-1595811971.html?ysclid=llgyq82qgx945739946 (дата обращения: 15.08.2023).

международными нормами. В частности, ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, заключенной в г. Риме 4 ноября 1950 г.[1], гласит о том, что каждый имеет право на уважение его личной и семейной жизни, его жилища и его корреспонденции (ч. 1)[2].

Сексуальная эксплуатация детей и детская порнография представляют собой тяжкие нарушения прав человека и основополагающего права ребенка на гармоничное воспитание и развитие, как указано в п. 4 Рамочного решения 2004/68/ПВД Совета Европейского союза от 22 декабря 2003 г. «О борьбе с сексуальной эксплуатацией детей и детской порнографией»[3].

А. Дьяченко, Е. Цымбал под инцестом понимают любые сексуальные отношения с ребенком со стороны родителей или лиц, их заменяющих, братьев или сестер, а также других совместно проживающих с ним близких родственников, выполняющих роль их фактических воспитателей[4]. При определении инцеста считаем возможным опираться на развернутое понятие «насилие против женщин», которое дано в Рекомендации N R (2002) 5 Комитета министров Совета Европы «О защите женщин от насилия», принятой 30 апреля 2002 г. на 794-м заседании представителей министров: любой акт насилия, основанный на половых различиях, который имеет результатом или, вероятно, будет иметь результатом физический, сексуальный или психологический вред или страдание женщин, включая угрозы таких актов, применение силы или произвольное лишение свободы, происходящие в общественной или частной жизни. Это включает в себя, но не ограниченно, в частности, насилие в семье

[1] Конвенция о защите прав человека и основных свобод: заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г. (с изм. от 24.06.2013). Документ прекратил действие в отношении России с 16 марта 2022 г. (Федеральный закон от 28 февраля 2023 г. № 43-ФЗ) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_29160/cde09a2cd0c41156892 0b76ce394a82dfaae5045/?ysclid=lq5gu0rf1j137737439 (дата обращения: 15.08.2023).

[2] Конвенция о защите прав человека и основных свобод: заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г. // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2. Ст. 163.

[3] О борьбе с сексуальной эксплуатацией детей и детской порнографией: рамочное решение 2004/68/ПВД Совета Европейского союза от 22 декабря 2003 г. // Родительский комитет. URL: http://www.r-komitet.ru/media/law/razdel/22122003 (дата обращения: 16.08.2023).

[4] *Дьяченко А., Цымбал Е.* Инцест и его уголовно-правовая оценка // Уголовное право. 2014. № 4. С. 31.

или дома, в том числе, *inter alia*, физическую или психическую агрессию, эмоциональное или психологическое злоупотребление, изнасилование или сексуальное злоупотребление, инцест, изнасилование, совершенное супругом, постоянным либо случайным партнером или сожителем, преступления, совершенные ради защиты чести, причинение увечий женским половым органам, сексуальные увечья и другую традиционную практику причинения вреда женщинам, такую как насильственные браки.

В Рекомендации также предусмотрено, что национальное право должно наказывать любое злоупотребление правонарушителем своим положением, в частности при насилии по отношению к ребенку со стороны взрослого (п. 35)[1]. В п. 27 Рекомендации «О защите женщин от насилия» указано, что девочки могут подвергаться всем формам насилия, которым подвергаются и женщины. Находясь под постоянным давлением, в том числе и сексуального характера, они взрослеют намного быстрее, чем раньше, что делает их более уязвимыми. Некоторые формы насилия затрагивают их в особенности. Речь идет о браках по принуждению и браках в очень раннем возрасте, об инцесте, о повреждениях половых органов, о насилии, совершаемом в отношении них другими молодыми людьми (групповом насилии). Относительно инцеста редакторы включили в это понятие акты, совершенные любым из членов семьи, а также лицом, время от времени проживающим в семье: достаточно, чтобы речь шла о взрослом, который злоупотребляет своим статусом взрослого.

Заслуживает внимания широкое определение понятия «сексуальное насилие» как действий сексуального характера, совершаемых без согласия лица, на которое они направлены, включая насмешки и шутки сексуального характера, пристальные и похотливые взгляды, неуместные замечания, публичное обнажение, оскорбительные телефонные звонки, неуместные предложения сексуального характера, принуждение к просмотру порнографии или к участию в создании порнографии, нежеланные ласки, принуждение к половому акту, изнасилование, инцест, совершение половых актов, расцениваемых женщинами как мучительные и унизительные,

[1] Совет Европы и Россия: сб. документов / под ред. Ю. Ю. Берестнева. М.: Юридическая литература, 2004. С. 784–785.

принуждение к беременности, торговля женщинами и их сексуальная эксплуатация[1].

Считаем, что данные определения вполне применимы в целях выработки понятия «педофильный инцест». Предлагаем следующее определение. Педофильный инцест – любой акт сексуального насилия, который влечет физический, сексуальный или психологический вред либо страдание детям, в том числе угрозы таких актов, включающий в себя, в частности, насилие в семье или дома, физическую или психическую агрессию, эмоциональное или психологическое злоупотребление, изнасилование или сексуальное злоупотребление, совершенное родителем, родственником, постоянным или случайным партнером либо сожителем родителя, причинение увечий половым органам и сексуальные увечья.

Следует согласиться с А. Н. Каменевой в том, что вопрос об отражении в Уголовном кодексе (УК) РФ такого требования полового уклада, как недопустимость вступления в половые отношения с близкими родственниками, с помощью установления соответствующего уголовно-правового запрета является актуальным и требует детального изучения[2]. В. А. Чукреев справедливо указал, что в Википедии[3] вопросу об инцесте посвящена отдельная страница, в которой описан опыт всех стран относительно правового регулирования и запрета инцеста. Проблемным видится следующий факт. В тексте фрагмента говорится о том, что в России он разрешен. По мнению исследователя, такой вывод сделан в результате того, что ни один нормативно-правовой акт не говорит об инцесте как о неприемлемой с моральной, правовой и иных точек зрения родственной связи[4].

По результатам криминологических исследований, более 40 % случаев развратных действий в отношении детей совершают родители, опекуны или другие родственники. Данные

[1] Совет Европы и Россия: сб. документов / под ред. Ю. Ю. Берестнева. М.: Юридическая литература, 2004. С. 785.

[2] *Каменева А. Н.* Инцест: уголовно-правовой аспект // Российский следователь. 2016. № 15. С. 18.

[3] Инцест // Википедия. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Incest (дата обращения: 15.08.2023).

[4] *Чукреев В. А.* Уголовно-правовая охрана человека от посягательств на его анатомические и физиологические свойства: монография. М.: Прометей, 2022. С. 136.

судебной экспертной практики свидетельствуют о том, что возникающие у несовершеннолетних потерпевших психогенные расстройства особенно выражены при инцесте[1].

В Пояснительной записке к проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации в целях усиления ответственности за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних и противодействия изготовлению и обороту порнографической продукции»[2] речь идет о том, что совершение сексуальных посягательств на несовершеннолетнего его родителями или иными близкими родственниками (инцест), иными лицами (педагогами, учителями, воспитателями), от которых ребенок находится в зависимости, наносит пострадавшему особую психологическую травму, причиняет более тяжкий вред его психическому и физическому здоровью, нарушает процесс нравственного, психического и психосексуального развития. В зарубежном уголовном праве для характеристики подобных способов совращения применяют понятия «соблазнение» ребенка или «злоупотребление авторитетом», использование которых влечет более строгие меры уголовной ответственности (в Дании, Голландии, Испании, других странах). В приложении к Рекомендации N R (2002) 5 Комитета министров Совета Европы «О защите женщин от насилия» говорится о том, что несовершеннолетние, независимо от того, замужем/женаты они или нет, должны быть защищены от посягательства, в том числе сексуального, со стороны членов их семьи; отношения, построенные на привязанности, доверии или подчинении, между несовершеннолетним(-ей) и его (ее) матерью или отцом ставят,

[1] Заключение Комитета Государственной Думы Федерального Собрания РФ по вопросам семьи, женщин и детей от 22 июня 2009 г. № 3.6-12/55 «По проекту Федерального закона № 215694-5 “О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации”» // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=73468&ysclid=lq5gfdrikz799932665#kbmzQyToJ1tgJte95 (дата обращения: 20.08.2023).

[2] О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации в целях усиления ответственности за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних и противодействия изготовлению и обороту порнографической продукции»: законопроект № 198607-5 // Государственная Дума Федерального Собрания РФ. URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/198607-5 (дата обращения: 20.08.2023).

как правило, несовершеннолетнего(-юю) в положение зависимости.

Современные исследования в области клинической и судебной подростковой психиатрии свидетельствуют о том, что ненасильственные сексуальные злоупотребления в отношении несовершеннолетних со стороны взрослых лиц не менее опасны для здоровья, психического, психосексуального, социального и нравственного развития потерпевших, чем насильственные. По данным Государственного научного центра социальной и судебной психиатрии (ГНЦССП) имени В. П. Сербского, в судебной экспертной практике у детей, пострадавших от таких преступлений, зафиксированы посттравматические стрессовые расстройства в форме психогенных невротических расстройств (энурез, логоневроз, страхи, психосоматические и тревожно-фобические нарушения, астенодепрессивные состояния, атипичные депрессии); личностные и психосексуальные расстройства (опережение и извращение становления сексуальности, формирование садомазохистских тенденций с гомосексуальной ориентацией у мальчиков); поведенческие нарушения (включая аффективные расстройства и агрессивные реакции, в том числе членовредительство и суицидальные акты)[1]. Специалисты в области охраны здоровья детей признают, что в результате начала половой жизни до достижения подростком полной половой, физической и психической зрелости возрастает риск нарушений психосексуального развития личности, в том числе формирования впоследствии склонности к насилию и садизму, аномальному сексуальному поведению[2].

Рассмотрим документы международного уровня, в которых описаны меры борьбы с педофильным инцестом. Так, Рекомендация N R (91) 11 Комитета министров Совета Европы «Относительно эксплуатации секса в целях извлечения прибыли, порнографии, проституции, торговли детьми и несовершеннолетними», которая принята 9 сентября 1991 г. на

[1] Клиническая и судебная подростковая психиатрия / под ред. В. А. Гурьевой. М.: МИА, 2007. С. 348–349.

[2] Относительно эксплуатации секса в целях извлечения прибыли, порнографии, проституции, торговли детьми и несовершеннолетними: рекомендация N R (91) 11 Комитета министров Совета Европы от 9 сентября 1991 г. // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=4127&ysclid=lq49vswrr3608845263#h3x9MyT2PVQYGBqE2 (дата обращения: 12.09.2023).

461-м заседании представителей министров, гласит о том, что сексуальный опыт несовершеннолетних часто связан с ранним сексуальным злоупотреблением в семье или вне ее и может быть вреден для психосоциального развития ребенка и несовершеннолетнего[1]. В преамбуле Рекомендации N Rec (2001) 16 Комитета министров Совета Европы «О защите детей от сексуальной эксплуатации», принятой 31 октября 2001 г. на 771-м заседании заместителей министров, указано, что сексуальная эксплуатация детей в форме порнографии, проституции, сексуального рабства, сексуального туризма и торговли людьми оказывает разрушающее воздействие на здоровье и психосоциальное развитие ребенка; что такая эксплуатация приобрела тревожные размеры на национальном и международном уровнях и что для ее предотвращения, борьбы с ней требуется международное сотрудничество; благополучие и наилучшие интересы детей представляют собой фундаментальные ценности, разделяемые всеми государствами-членами, и эти ценности необходимо продвигать без дискриминации; впечатления, связанные с сексуальной эксплуатацией, оказывают разрушающее воздействие на здоровье и психосоциальное развитие ребенка; что дети не всегда пользуются преимуществами надлежащей защиты, в частности, от сексуальной эксплуатации; что сексуальная эксплуатация связана, *inter alia*, с отсутствием заботы о детях. Отдельно сделан акцент на опасности физического, психологического и сексуального насилия в семье или вне семьи[2].

Самым важным международным документом о противодействии сексуальному насилию над несовершеннолетними следует признать Конвенцию Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуальных злоупотреблений, заключенную в Лансароте 25 октября 2007 г.[3] В ст. 18 «Сексуальные злоупотребления»

[1] Там же.

[2] О защите детей от сексуальной эксплуатации: рекомендация N Rec (2001) 16 Комитета министров Совета Европы от 31 октября 2001 г. // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=2201&ysclid=lq5kneiyrt487256399#MTXTRyTQF1Prw3fn .

[3] Конвенция Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуальных злоупотреблений ETS № 201 (Лансароте, 25 октября 2007 г.):

сторонам-подписантам предложено принять необходимые законодательные или иные меры, обеспечивающие установление уголовной ответственности за следующие умышленно совершаемые деяния: b) занятие деятельностью сексуального характера с ребенком, когда имеет место злоупотребление признанным доверием, властью или влиянием на ребенка, в том числе внутри семьи. Согласно ст. 22 «Совращение детей» сторонам предложено установить уголовную ответственность за умышленное склонение ребенка, не достигшего возраста, установленного в соответствии с п. 2 ст. 18, к наблюдению сексуальных злоупотреблений или деятельности сексуального характера, даже не участвуя в них, в сексуальных целях.

Л. А. Букалерова, А. А. Атабекова, М. А. Симонова считают, что одной из разновидностей доверия, власти или влияния на ребенка являются отношения, возникающие ввиду родственных и иных близких к семейным отношений: а) родители; б) братья, сестры; в) опекуны, попечители; г) мачехи, отчимы; д) сожители родителей (опекунов, попечителей, сестер, братьев и др.)[1]. На наш взгляд, педофильный инцест можно классифицировать по ряду критериев:

– совершаемый с насилием (физическим или психическим) или без такового;

– совершаемый родственниками (отцами, матерями, братьями, сестрами, в том числе двоюродными, бабушками, дедушками) и иными лицами, приравненными к ним (опекуны, сожители родителей, сожители бабушек);

– разовый и периодический;

– изнасилование, мужеложство, лесбиянство или иные действия сексуального характера;

– иное.

Разновидности указанных классификаций проследим на примере решений Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ). Так, в решении ЕСПЧ от 24 февраля 1997 г. по делу «Де Хаэс (De Haes) и Гийселс (Gijsels) против Бельгии» (жалоба № 19983/92) рассмотрена жалоба журналистов, опубликовавших 24 июня

ратифицирована Федеральным законом РФ от 7 мая 2013 г. № 76-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 7. Ст. 634.

[1] *Букалерова Л. А., Атабекова А. А., Симонова М. А.* К вопросу об имплементации положений Конвенции Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуальных злоупотреблений в российское законодательство // Международное публичное и частное право. 2015. № 6. С. 26.

1986 г. в еженедельнике «Хум» № 2390 статью под названием «Инцест, разрешенный во Фландрии». В статье речь шла о том, что нотариуса Х., происходившего из одной известной фламандской семьи, имеющей тесные связи с высшими финансовыми кругами страны, обвиняли в неоднократном изнасиловании своих детей – мальчиков Вима и Жана. Эти заявления подкреплены рядом медицинских и психиатрических заключений. Несмотря на доказательства, 26 июня 1984 г. суд присудил опеку детей нотариусу в присутствии его родителей[1].

Решение видится важным по двум основным причинам: как показатель нетерпимости в обществе к инцесту, поскольку впоследствии данное решение стало предметом широкого обсуждения и было много противников; как признак предвзятости суда, покрывшего преступление и принявшего неверное решение в отношении детей – жертв инцеста отца. В данном случае периодический насильственный педофильный инцест совершен отцом в форме мужеложства.

Не только факты мужеложства описаны в судебной практике ЕСПЧ. В постановлении ЕСПЧ от 28 сентября 1999 г. по делу «Сиве (Civet) против Франции» (жалоба № 29340/95) приведены факты периодического изнасилования, совершенного отцом в отношении дочерей. Так, 6 октября 1993 г. дочь виновного Изабелла Ди Мальта (Di Malta) (урожденная Сиве) 1970 года рождения подала заявление об изнасиловании, поскольку в период с 1984 по 1987 г., во время отсутствия матери, виновный неоднократно насиловал ее в квартире. На следующий день, 7 октября 1993 г., вторая дочь виновного, Алин Сиве 1972 года рождения, заявила о насильственных действиях в отношении нее, когда ей было 16 лет[2].

Далее рассмотрим случаи изнасилования детей сожителем матери. В частности, в постановлении ЕСПЧ от 13 января 2011 г. по делу «Гайдн (Haidn) против Германии» (жалоба № 6587/04) говорится о том, что 16 марта 1999 г. суд земли в г. Пассау признал заявителя виновным в двух эпизодах изнасилования и

[1] Решение Европейского Суда по правам человека от 24 февраля 1997 г. по делу «Де Хаэс (De Haes) и Гийселс (Gijsels) против Бельгии» // Прецеденты Европейского Суда по правам человека: электрон. период. издание. 2016. № 4 (28). С. 17.

[2] Постановление Европейского суда по правам человека от 28 сентября 1999 г. по делу «Сиве (Civet) против Франции» // Европейский суд по правам человека. URL: http://www.echr.coe.int .

назначил по совокупности наказание в виде трех лет и шести месяцев лишения свободы. Судом установлено, что летом 1986 г. заявитель изнасиловал двенадцатилетнюю С. дважды с применением силы. Заявитель имел внебрачную связь с А., матерью С., и совершал насильственные действия сексуального характера в отношении С., которой было семь лет в указанный период, не менее чем раз в неделю. С 1982 г. он также стремился к контактам с П., старшей дочерью А., которой в указанный период было 14 лет. Летом 1982 г. заявитель уговорил пятнадцатилетнюю П. вступить с ним в связь в обмен на оплату семейного счета за электроэнергию. П., которая сначала согласилась, затем просила заявителя прекратить из-за сильной боли, причиняемой ей контактом, активно сопротивлялась, но после этого заявитель изнасиловал ее[1].

Полагаем, что в случаях сексуального насилия со стороны сожителей-родителей доступ к ребенку для виновных упрощен, и это должно быть приравнено к педофильному инцесту.

Согласно позиции ЕСПЧ, среди членов Совета Европы отсутствует консенсус относительно того, подлежат ли добровольные половые отношения между взрослыми братьями и сестрами уголовной ответственности. Но в 24 из 45 изученных государств предусмотрена уголовная ответственность в подобных случаях. К тому же все правовые системы запрещают братьям и сестрам вступать в брак. Федеральный конституционный суд заключил, что половые отношения между братьями и сестрами могут существенно нарушить семейные структуры и, соответственно, навредить обществу в целом[2]. К сожалению, в России нет прямого нормативно установленного запрета на инцест сестер и братьев, братьев или сестер между собой.

Приведем пример насильственных случаев мужеложства опекуна с опекаемыми детьми, который, на наш взгляд, также является видом педофильного инцеста. В постановлении ЕСПЧ от 13 июля 2000 г. по делу «Скоццари (Scozzari) и Джунта (Giunta) против Италии» (жалобы № 39221/98 и № 41963/98) указано, что

[1] Постановление Европейского суда по правам человека от 13 января 2011 г. по делу «Гайдн (Haidn) против Германии» // Избранные постановления Европейского суда. Бюллетень Европейского суда по правам человека. Специальный выпуск. 2012. № 1. С. 93–112.

[2] Постановление Европейского Суда по правам человека от 12 апреля 2012 г. по делу «Штюбинг против Германии» [Stubing v. Germany] // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2012. № 10. С. 10.

М. Л. занимал центральное место в шайке педофилов. Его обвиняли в изнасиловании нескольких детей с 1986 г. с использованием им связи с системой социального обслуживания и при выполнении им роли социального работника (несколько его жертв находились в домах социального обеспечения, и, согласно решению суда по делам несовершеннолетних г. Палермо (Palermo), он выступал официально их опекуном). М. Л. был также обвинен в торговле фотографиями, сделанными во время его сексуальных контактов с детьми, включая старшего сына первого заявителя, и в том, что он руководил группой торговцев наркотиками[1].

На наш взгляд, опекунов следует приравнять к родителям для установления специальной повышенной ответственности за сексуальные посягательства на опекаемых несовершеннолетних, что будет эффективной превентивной мерой. Считаем, что высокой общественной опасностью обладает оправдание любых форм инцеста. Так, еще в 2012 г., согласно постановлению ЕСПЧ от 9 мая 2012 г., установлено, что в Европе существуют организации, открыто пропагандирующие инцест. Пример – дело «Швейцарское движение раэлитов (Mouvement raelien suisse) против Швейцарии» (жалоба № 16354/06). «Швейцарское движение раэлитов», то есть организация-заявительница, учрежденная в 1977 г., являлась некоммерческой организацией, зарегистрированной в г. Ранна (Rennaz). Данная организация была филиалом движения раэлитов, организации, находящейся в г. Женеве и основанной в 1976 г. Клодом Ворилоном (Claude Vorilhon), известным как Раэль.

В заключение дополним, что государствам, в том числе России, следует опираться на п. 7 упомянутого Рамочного решения 2004/68/ПВД Совета Европейского союза от 22 декабря 2003 г. «О борьбе с сексуальной эксплуатацией детей и детской порнографией». Целесообразно выработать всеобъемлющий подход к таким преступлениям, как сексуальная эксплуатация детей и детская порнография, включающий в себя установление общих для всех государств-членов существенных уголовно-правовых элементов, в частности в области эффективных,

[1] Постановление Европейского суда по правам человека от 13 июля 2000 г. по делу «Скоццари (Scozzari) и Джунта (Giunta) против Италии» // Европейский суд по правам человека. URL: http://www.echr.coe.int .

соразмерных и обладающих предупредительным эффектом санкций[1].

Библиографический список

1. *Букалерова Л. А., Атабекова А. А., Симонова М. А.* К вопросу об имплементации положений Конвенции Совета Европы о защите детей от сексуальной эксплуатации и сексуальных злоупотреблений в российское законодательство // Международное публичное и частное право. 2015. № 6. С. 25–29.

2. *Дьяченко А., Цымбал Е.* Инцест и его уголовно-правовая оценка // Уголовное право. 2014. № 4. С. 27–32.

3. Инцест // Википедия. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Incest (дата обращения: 15.08.2023).

4. *Каменева А. Н.* Инцест: уголовно-правовой аспект // Российский следователь. 2016. № 15. С. 16–19.

5. *Камышанский В. П.* Проблемы современной юридической науки: взгляд из региона // Сборник тезисов по итогам профессорского форума 2019 «Наука. Образование. Регионы»: в 2 т. Т. 2 / отв. ред. А. Громский. М.: Общероссийская общественная организация «Российское профессорское собрание», 2019. С. 51–53.

6. Клиническая и судебная подростковая психиатрия / под ред. В. А. Гурьевой. М.: МИА, 2007. 482 с.

7. Путин осудил Запад за объявление извращений нормой жизни // РИА Новости. 2023. 21 февраля. URL: https://ria.ru/20230221/izvrascheniya-1853384665.html?ysclid=llh0rr5ba247946162 (дата обращения: 10.08.2023).

8. Педофилия и инцест. О чем молчат в высшем обществе Франции // РИА Новости. 2021. 13 марта. URL: https://ria.ru/20210206/pedofily-1595811971.html?ysclid=llgyq82qgx945739946 (дата обращения: 15.08.2023).

[1] О борьбе с сексуальной эксплуатацией детей и детской порнографией: рамочное решение 2004/68/ПВД Совета Европейского союза от 22 декабря 2003 г. // Родительский комитет. URL: http://www.r-komitet.ru/media/law/razdel/22122003 (дата обращения: 16.08.2023).

9. *Чукреев В. А.* Уголовно-правовая охрана человека от посягательств на его анатомические и физиологические свойства: монография. М.: Прометей, 2022. 212 с.

УДК 342.724
ББК 67.7

Т. Р. Булатов
аспирант
кафедры публичного права
Санкт-Петербургского государственного
университета аэрокосмического приборостроения
Россия, г. Санкт-Петербург
bulatov_t64@mail.ru

ПРОБЛЕМЫ МИГРАЦИОННОЙ ПОЛИТИКИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ В ОТНОШЕНИИ ТРУДОВЫХ МИГРАНТОВ

PROBLEMS OF MIGRATION POLICY OF THE RUSSIAN FEDERATION IN RELATION TO MIGRANT WORKERS

В статье раскрыты проблемы, препятствующие успешному прохождению процесса интеграции и адаптации трудовых мигрантов в российское общество. Охарактеризованы основные направления деятельности органов публичной власти во взаимодействии с институтами гражданского общества в контексте решения указанных проблем. В выводах исследования автор предлагает активизировать участие общественных и государственных организаций в работе с трудовыми мигрантами, в частности максимально вовлечь их в процесс обеспечения благоприятной среды для мигрантов, что включает в себя гарантирование их безопасности, а также облегчение доступа к различным социальным услугам, в первую очередь здравоохранения и школьного образования. Согласно авторской позиции, для регулирования процесса трудовой миграции необходимо задействовать институт посредничества между Российской Федерацией и государством, из которого прибывают мигранты, под контролем обеих сторон. Это позволит создать единый рынок услуг применительно к вопросам трудоустройства граждан другого государства, желающих работать в нашей стране, для подготовки их к интеграции в российское общество.

Ключевые слова: адаптация трудового мигранта, интеграция, миграция, трудовые мигранты, иностранные граждане, миграционная политика, закон о миграции, органы публичной власти, гражданское общество.

The article reveals the problems that hinder the successful passage of the process of integration and adaptation of migrant workers into Russian society. The main directions of activity of public authorities in cooperation

with civil society institutions to solve this problem are outlined. In the conclusions of the study, it is proposed to intensify the participation of public and state organizations in working with migrant workers, namely, to involve them as much as possible in the process of providing a favorable environment for migrants, which includes guaranteeing their safety, as well as facilitating access to various social services and, first of all, health and school education. To regulate the process of labor migration, it is necessary to use the institution of mediation between the Russian Federation and the state from which migrants come, under the control of both parties. This will create a single market for employment services for citizens of another state who want to work in our country to prepare them for integration into Russian society.

Keywords: adaptation of migrant workers, integration, migration, migrant workers, foreign citizens, migration policy, migration law, public authorities, civil society.

Миграционная политика любого государства направлена в первую очередь на использование человеческих ресурсов внутри него, поскольку люди выступают главными субъектами в создании экономики того или иного государства. Поэтому такое важное направление требует привлечения большого числа трудовых мигрантов, которые желают трудоустроиться и жить в той или иной стране.

К сожалению, жизнь мигрантов, как правило, не устроена в должной мере и изобилует трудностями. Особенно много проблем возникает у иностранных граждан, которые прибывают в Россию вместе с членами своих семей. Главная причина состоит в том, что российское государство еще недостаточно эффективно осуществляет политику адаптации и интеграции трудовых мигрантов, что ставит под вопрос их успешное вливание в наше общество.

Об этом ярко свидетельствуют транслируемые и описываемые в течение последних нескольких лет в средствах массовой информации случаи агрессивного поведения мигрантов и их детей в образовательных школах, других общественных местах, то есть проблема интеграции трудовых мигрантов, их семей остается острой и даже все более актуальной. Соответственно, необходимо наладить процесс их адаптации в обществе, чтобы затем дать им возможность полноценно участвовать в жизни страны.

Необходимо помнить о том, что интеграция мигрантов в нашу жизнь представляет собой сложный процесс, требующий

координированных действий и сотрудничества между государством и гражданским обществом[1]. Считаем, что опыт взаимодействия, накопленный в этой сфере, нужно обобщить и использовать. Активное взаимодействие общественных и государственных организаций позволит создать эффективную систему поддержки мигрантов, что будет способствовать их успешной адаптации и интеграции в новое общество. Данной точки зрения придерживаются многие российские ученые[2].

Итак, нами указана проблема интеграционной адаптации трудовых мигрантов в российское общество, с которой они регулярно сталкиваются во время пребывания в нашей стране. Далее выделим основные направления работы органов государственной власти и представителей гражданского общества, которые, на наш взгляд, позволят эффективно решать данную проблему.

Первое. Процесс интеграционной адаптации трудовых мигрантов может включать в себя различные формы сотрудничества гражданского общества и государства. Укажем некоторые из них. В первую очередь обратим внимание на то, что общественные платформы, такие как Общественная палата Российской Федерации (РФ), уже стали эффективным местом обсуждения миграционной политики различными общественными организациями и органами публичной власти. Поэтому полагаем, что полезно и в дальнейшем использовать такие места для диалога и сотрудничества.

Дополним, что приобретение опыта консолидации усилий гражданского общества и государства в области интеграции

[1] *Давыдов Д. В.* Роль гражданского общества в содействии верховенства права // Власть Закона. 2022. № 4 (52). С. 227.

[2] *Андрейцо С. Ю., Гripп Э. Х., Новицкая О. Н.* Конституционно-правовой статус иностранных граждан и лиц без гражданства // Конституционализм и правоохранительная деятельность: материалы Всероссийской науч.-практ. конф. / сост. С. Ю. Андрейцо. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2020. С. 10; *Сальников В. П., Кривоносова Д. В., Крижановская Г. Н.* Миграционная политика и суверенитет государства // Миграционное право. 2023. № 2. С. 21; *Советов Д. И.* Направления преодоления проблем миграционной политики в Российской Федерации // Миграционное право. 2022. № 3. С. 3; *Хайрисламов А. Р.* Постановка проблемы интеграции трудовых мигрантов в культуру безопасности Российской Федерации // Молодой ученый. 2022. № 13 (408). С. 298; *Хабибулин А. Г., Мурсалимов К. Р* Противодействие преступности в сфере миграции: правообразующие тенденции // Миграционное право. 2023. № 1. С. 2.

мигрантов не только укрепит этот процесс, но и позволит выдвинуть новые идеи, решения для продолжения дальнейшего его совершенствования.

Второе. Ключевым элементом в данном процессе является создание доступной, эффективной и оперативной системы получения мигрантами и членами их семей жизненно важной для них информации. Это включает в себя доведение до них необходимых сведений о жизнеобеспечении, их взаимодействии с государственными органами, отвечающими за вопросы миграции, и представителями национальных диаспор, что упростит процесс получения информации о месте пребывания мигрантов, а также их адаптации и интеграции в новую социальную среду[1].

Третье. Сегодня действующее законодательство РФ в сфере защиты прав иностранных граждан[2] не позволяет дать точные определения понятий «иностранные граждане» и «лица без гражданства», что создает юридические коллизии, в том числе в сфере правоприменения. К тому же в отечественной доктрине отсутствует единое мнение ученых и законодателя относительно вопросов о классификации этой категории лиц[3].

Четвертое. В контексте вопроса о массовом привлечении потенциальных мигрантов к трудовой деятельности и обеспечении их благоустройства важную роль играет сотрудничество с регионами. Основная задача последних заключается в создании новых рабочих мест и социальной инфраструктуры для успешного адаптирования мигрантов в среду граждан нашей страны.

Пятое. Для положительного решения поставленной задачи необходимо активизировать участие общественных и государственных организаций, включив их в процесс обеспечения и защиты прав мигрантов. Следует уточнить, что

[1] *Михеева А. Ю.* Проблемы трудовой миграции в современном мире // Студенческий форум: электрон. науч. журн. 2023. № 23-2 (246). С. 47. URL: https://nauchforum.ru/journal/stud/246/129177 (дата обращения: 10.06.2023).

[2] О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации: федер. закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30. Ст. 3032.

[3] *Булатов Т. Р., Булатов Р. Б.* Понятие и классификация категории «иностранные граждане» в российском законодательстве в контексте их правовой защиты // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. 2023. Т. 9. № 2. С. 245.

основная задача – максимально увеличить вовлечение их в процесс обеспечения благоприятной среды для мигрантов, что включает в себя гарантирование их безопасности, а также облегчение доступа к различным социальным услугам, в первую очередь здравоохранения и школьного образования. Это является одной из главных целей миграционной политики российского государства, реализация которой не только обеспечит защиту мигрантов, но и поможет им получить доступ к жизненно важным социальным потребностям, что, в свою очередь, будет способствовать их адаптации в российском обществе.

Шестое. Считаем, что положительный результат в регулировании процесса трудовой миграции можно было бы получить путем задействования института посредничества в трудоустройстве этих лиц за рубежом под контролем государственных организаций. Данный институт мог бы функционировать по подобию трудовой биржи на территории страны отправления. Это позволило бы создать единый рынок услуг применительно к вопросам трудоустройства граждан той или иной страны, желающих трудиться за рубежом. Он включал бы в себя, во-первых, оформление их трудоустройства, подготовку потенциальных трудовых мигрантов, в том числе изучение языка и законодательства принимающей страны.

Несомненно, это ускорило бы адаптацию мигрантов в нашем обществе и позволило бы ему лучше понимать конституционные права и обязанности[1] в рамках Основного закона страны, действующего миграционного законодательства[2]. К тому же государство (как отправляющая сторона) получило бы возможность эффективнее проводить миграционную политику, успешно контролировать миграционный процесс и при необходимости защищать интересы своих граждан, находящихся за рубежом.

[1] Конституция Российской Федерации: принята всенар. голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 1 июля 2020 г. № 11-ФКЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2020. № 31. Ст. 4398.

[2] О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации: федер. закон от 18 июля 2006 г. № 109-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2006. № 30. Ст. 3285; О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации: федер. закон от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30. Ст. 3032.

Седьмое. И последнее. По нашему убеждению, работа с мигрантами должна быть всесторонней и комплексной. Она должна включать в себя оперативное получение точной и полной информации о мигрантах, прибывающих на территорию России, о фактическом месте нахождения их в нашей стране, видах и объектах трудовой деятельности, повседневных занятиях и досуге членов их семей, что поможет понять складывающуюся ситуацию в сфере трудовой миграции. Такой подход должен осуществляться на территории страны, отдельного субъекта РФ, а также муниципального образования. Многие специалисты в области миграционного права рассматривали изложенный подход в своих трудах 1.

Таким образом, следует учитывать в целом процесс миграции, от приезда иностранного работника и до его отъезда. Это поможет соответствующим органам публичной власти отслеживать цепочку пребывания мигрантов в России и обеспечивать контроль за соблюдением ими действующего миграционного законодательства.

Следовательно, одним из ключевых факторов на рынке труда служат правильное применение долгосрочных стратегий и дифференцированный подход к трудовым мигрантам. Это определено не только существующим состоянием рынка, но и перспективами его дальнейшего развития. При реализации указанных мер будет значительно улучшена ситуация в области миграции и будет обеспечено более эффективное решение возникающих проблем.

На основании изложенного можно заключить, что миграция в России открывает новые горизонты в использовании человеческих ресурсов и предлагает широкий спектр возможностей для тех, кто стремится жить и работать в нашей стране. Общая цель состоит в том, чтобы создавать условия, которые облегчат интеграцию мигрантов в наше общество, что, в свою очередь, будет способствовать развитию и процветанию российского государства.

[1] *Сальников В. П., Воронков К. И.* Проблемы правового регулирования миграционных процессов в Российской Федерации // Миграционное право. 2023. № 3. С. 6; *Емелин С. М.* Мигранты в России: современное положение и перспективные пути развития // Миграционное право. 2023. № 1. С. 8.

Библиографический список

1. *Андрейцо С. Ю., Грипп Э. Х., Новицкая О. Н.* Конституционно-правовой статус иностранных граждан и лиц без гражданства // Конституционализм и правоохранительная деятельность: материалы Всероссийской науч.-практ. конф. / сост. С. Ю. Андрейцо. СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2020. С. 10–17.

2. *Булатов Т. Р., Булатов Р. Б.* Понятие и классификация категории «иностранные граждане» в российском законодательстве в контексте их правовой защиты // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. 2023. Т. 9. № 2. С. 243–246.

3. *Давыдов Д. В.* Роль гражданского общества в содействии верховенства права // Власть Закона. 2022. № 4 (52). С. 227–234.

4. *Емелин С. М.* Мигранты в России: современное положение и перспективные пути развития // Миграционное право. 2023. № 1. С. 8–11.

5. *Михеева А. Ю.* Проблемы трудовой миграции в современном мире // Студенческий форум: электрон. науч. журн. 2023. № 23-2 (246). С. 46–48. URL: https://nauchforum.ru/journal/stud/246/129177 (дата обращения: 10.06.2023).

6. *Невмержицкая М. Н.* Понятие трудовой миграции, виды, причины, принципы правового регулирования трудовой миграции в Российской Федерации // Вопросы гуманитарных наук. 2020. № 2 (107). С. 67–68.

7. *Сальников В. П., Кривоносова Д. В., Крижановская Г. Н.* Миграционная политика и суверенитет государства // Миграционное право. 2023. № 2. С. 21–23.

8. *Сальников В. П., Воронков К. И.* Проблемы правового регулирования миграционных процессов в Российской Федерации // Миграционное право. 2023. № 3. С. 6–7.

9. *Советов Д. И.* Направления преодоления проблем миграционной политики в Российской Федерации // Миграционное право. 2022. № 3. С. 3–6.

10. *Хабибулин А. Г., Мурсалимов К. Р.* Противодействие преступности в сфере миграции: правообразующие тенденции // Миграционное право. 2023. № 1. С. 2–4.

11. *Хайрисламов А. Р.* Постановка проблемы интеграции трудовых мигрантов в культуру безопасности Российской Федерации // Молодой ученый. 2022. № 13 (408). С. 298–301.

УДК 343.535
ББК 67.4

Б. В. Варфоломеев
магистрант
юридического факультета
Кубанского государственного аграрного
университета имени И. Т. Трубилина
Россия, г. Краснодар
bogdan.varfolomeev@gmail.com

ПРОБЛЕМЫ ПРОВЕРКИ АРБИТРАЖНЫМ УПРАВЛЯЮЩИМ НАЛИЧИЯ ПРИЗНАКОВ ФИКТИВНОГО И ПРЕДНАМЕРЕННОГО БАНКРОТСТВА В ОТНОШЕНИИ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ

THE PROBLEMS OF VERIFICATION BY A TRUSTEE IN INSOLVENCY OF THE PRESENCE OF SIGNS OF FICTITIOUS AND PREMEDITATED BANKRUPTCY IN RESPECT OF INDIVIDUALS

Статья посвящена проблеме выявления арбитражным управляющим признаков преднамеренного (фиктивного) банкротства физических лиц. Детально проанализированы понятия «фиктивное банкротство» и «преднамеренное банкротство», а также признаки составов этих преступлений. Подробно раскрыты проблемы порядка и методики выявления арбитражным управляющим признаков состава

указанных преступлений физическими лицами. Исследован вопрос об изменении тенденций судебной практики о привлечении физических лиц к ответственности за совершение фиктивного и преднамеренного банкротства. Автором изложена собственная точка зрения о возможном решении раскрытой проблемы, а также об изменении судебной практики по делам о банкротстве. Сделан вывод о том, что в настоящее время фактически отсутствует методика проведения финансовым управляющим анализа финансового состояния физических лиц и, соответственно, проверки признаков преднамеренного и фиктивного банкротства. В связи с этим результаты анализа и проверки могут быть необъективными, построенными преимущественно на внутреннем убеждении финансового управляющего.

Ключевые слова: преднамеренное банкротство, фиктивное банкротство, анализ финансового состояния, арбитражный управляющий, финансовый управляющий, физические лица, проверка признаков, объективность, ответственность.

The article is devoted to the problem of revealing by a bankruptcy trustee the signs of deliberate (fictitious) bankruptcy of individuals. The concepts of "fictitious bankruptcy" and "intentional bankruptcy", as well as signs of the corpus delicti of these crimes are analysed in detail. The problems of the order and methodology of revealing by the trustee in insolvency of the signs of composition of these crimes by individuals are disclosed in detail. The question of changing trends in judicial practice of bringing individuals to responsibility for committing fictitious and intentional bankruptcy is investigated. The author has stated his own point of view on the possible solution of the revealed problem, as well as on the changes in judicial practice in bankruptcy cases. It is concluded that at present there is actually no methodology for financial manager to analyse the financial condition of individuals and, accordingly, to check the signs of deliberate and fictitious bankruptcy. In this regard, the results of the analysis and verification may be biased, based mainly on the internal belief of the financial manager.

Keywords: deliberate bankruptcy, fictitious bankruptcy, financial condition analysis, bankruptcy trustee, financial manager, individuals, verification of signs, objectivity, liability.

Институт банкротства считается одним из основных экономических рычагов, воздействующих на рыночные отношения в обществе. В современном мире, во всех сферах экономики, продолжается развитие, что, в свою очередь, дает толчок к постоянному изменению всех институтов, в том числе и банкротства. В России отношения в сфере банкротства регулирует Федеральный закон от 26 октября 2002 г.

№ 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», в который постоянно вносят огромное количество изменений и дополнений[1].

В современных условиях проблемы банкротства приобретают особую значимость. Вследствие негативного действия внутренних и внешних факторов возрастают риски как правомерных, так и неправомерных банкротств. Данное обстоятельство обусловливает необходимость своевременной реакции на правонарушения в исследуемой сфере и, как следствие, важность детального анализа административно-правовых, уголовно-правовых норм о незаконных банкротствах с целью выявления недостатков правового регулирования по этому вопросу[2].

Изначально ориентированная на юридических лиц и индивидуальных предпринимателей процедура банкротства с распространением своего действия на граждан приобрела новые масштабы. Вместе с тем интенсивно развиваются всевозможные нарушения в ходе банкротства. Расширение возможностей банкротства физических лиц закономерно сопровождается криминализацией соответствующих деяний в этой сфере[3].

В уголовно-правовом смысле «криминальные банкротства» – собирательное понятие, которое объединяет три состава преступлений, предусмотренных ст. 195 «Неправомерные действия при банкротстве», ст. 196 «Преднамеренное банкротство» и ст. 197 «Фиктивное банкротство»[4] Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ). Согласно ст. 196 УК РФ преднамеренное банкротство – это совершение действий (бездействия), заведомо влекущих неспособность юридического лица или гражданина, в том числе индивидуального предпринимателя, в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если эти действия (бездействие) причинили крупный ущерб.

---

[1] *Говорков Н. М., Терехов Е. В.* Крупный ущерб при криминальном банкротстве // Законность. 2013. № 11. С. 13.

[2] *Добровлянина О. В., Кондратьева К. С., Патырбаева К. В.* Виды незаконных банкротств в Российской Федерации: некоторые проблемы правового регулирования // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2017. № 3. С. 35.

[3] *Александров С. А.* Уголовная ответственность за преднамеренное банкротство физического лица // Философия права. 2022. № 4. С. 170.

[4] *Разыграева Е. Н.* Криминальное банкротство – форма хищения? // Журнал российского права. 2017. № 5. С. 97.

Под действиями, заведомо влекущими неспособность удовлетворить требования кредиторов, понимают умышленное деяние, направленное на возникновение или увеличение неплатежеспособности юридического лица или индивидуального предпринимателя. В своей статье Л. В. Масленникова и Б. Д. Бакшеев пишут: «Объективная сторона (данного правонарушения) характеризуется увеличением неплатежеспособности, причинением крупного ущерба или иными тяжкими последствиями. Объектом могут выступать охраняемые законом основы экономической деятельности, а также права и интересы кредиторов»[1]. Объективная сторона преступления может быть выражена в виде:

1) заключения на условиях, не соответствующих рыночным и обычаям делового оборота, сделок:

а) по отчуждению имущества;

б) направленных на замещение или приобретение имущества менее ликвидного;

в) купли-продажи имущества, без которого невозможна основная деятельность;

г) связанных с возникновением обязательств, не обеспеченных имуществом;

д) по замене одних обязательств другими, заключенными на заведомо невыгодных условиях;

2) непринятия мер для взыскания дебиторской задолженности[2].

В качестве целей совершения данного преступления можно выделить завладение за бесценок имуществом обанкротившегося предприятия; невыполнение обязательства, поскольку требования кредиторов, не удовлетворенные из-за недостаточности имущества ликвидируемого юридического лица, считают погашенными, согласно ст. 64 Гражданского кодекса (ГК) РФ, и т. д. В соответствии со ст. 197 УК РФ фиктивное банкротство –

[1] *Бакшеев Б. Д., Масленникова Л. В.* Преднамеренное банкротство как особый вид преступного поведения в современной России // Эпомен. 2019. № 27. С. 58.

[2] Методические рекомендации по выявлению и пресечению преступлений в сфере экономики и против порядка управления, совершенных сторонами исполнительного производства: утв. ФССП России 15 апреля 2013 г. № 04-4 // Гарант.ру: информ.-правовой портал. URL: https://base.garant.ru/71003630/?ysclid=lqlehyibm170254058 (дата обращения: 20.06.2023).

заведомо ложное публичное объявление руководителем или учредителем (участником) юридического лица о несостоятельности данного юридического лица, а равно гражданином, в том числе индивидуальным предпринимателем, о своей несостоятельности, если это деяние причинило крупный ущерб.

Объективная сторона преступления выражена в заведомо ложном публичном объявлении о несостоятельности: это совершенное в публичном месте (например, в средствах массовой информации, арбитражном суде) сообщение (устное, письменное) о своем банкротстве, которое не соответствует действительности, так как лицо является платежеспособным и обладает возможностью в полном объеме удовлетворить требования кредиторов. В качестве целей совершения этого преступления можно выделить приостановление процедуры взыскания на свое имущество, введение в заблуждение кредиторов для получения отсрочки, рассрочки или скидки с причитающихся им платежей и т. д.

Субъективная сторона обоих преступлений выражена в виде прямого умысла. Оба преступления являются оконченными в момент причинения крупного ущерба кредиторам (свыше 2 250 000 руб.). Наличие крупного ущерба служит критерием разграничения уголовной и административной ответственности[1].

Важным признаком преднамеренного банкротства (ст. 196 УК РФ), отличающего его от неправомерных действий при банкротстве (ст. 195 УК РФ), является наличие признаков банкротства у должника в момент совершения деяния. Деяние может быть квалифицировано как преднамеренное банкротство, если оно совершено при отсутствии у должника признаков банкротства, а неправомерные действия в случае банкротства – при их наличии.

Следует указать, что деяния, предусмотренные ст. 195 УК РФ (неправомерные действия при банкротстве), могут быть расценены как преднамеренное банкротство (ст. 196 УК РФ) при наличии упомянутого выше условия. Согласно ст. 20.3

[1] Методические рекомендации по выявлению и пресечению преступлений в сфере экономики и против порядка управления, совершенных сторонами исполнительного производства: утв. ФССП России 15 апреля 2013 г. № 04-4 // Гарант.ру: информ.-правовой портал. URL: https://base.garant.ru/71003630/?ysclid=lqlehyibm170254058 (дата обращения: 20.06.2023).

Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» обязанность по выявлению признаков преднамеренного и фиктивного банкротства возложена на арбитражного управляющего. Порядок выявления признаков преднамеренного и фиктивного банкротства урегулирован постановлением Правительства РФ от 27 декабря 2004 г. № 855 «Об утверждении Временных правил проверки арбитражным управляющим наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства» (далее – Временные правила проверки наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства) и постановлением Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа» (далее – Правила проведения арбитражным управляющим финансового анализа).

В соответствии с п. 6 Временных правил проверки наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства выявление признаков преднамеренного банкротства осуществляется в течение двух этапов: на первом этапе проводят анализ значений и динамики коэффициентов, характеризующих платежеспособность должника, рассчитанных за исследуемый период в соответствии с правилами проведения арбитражным управляющим финансового анализа. Согласно Правилам проведения арбитражным управляющим финансового анализа к коэффициентам, характеризующим платежеспособность должника, отнесены коэффициент абсолютной ликвидности, коэффициент текущей ликвидности, показатель обеспеченности обязательств должника его актива, степень платежеспособности по текущим обязательствам. По результатам проверки арбитражный управляющий составляет Заключение о наличии (отсутствии) признаков преднамеренного или фиктивного банкротства[1].

Правила проведения арбитражным управляющим финансового анализа изначально разработаны для осуществления анализа деятельности юридических лиц. В соответствии с Правилами расчеты коэффициентов должны производиться на основе данных статистической, бухгалтерской и налоговой

[1] *Михеев П. В.* Административная ответственность за фиктивное или преднамеренное банкротство: некоторые аспекты теории и практики // Научные горизонты. 2019. № 7 (23). С. 96.

отчетности, учредительных документов, протоколов общих собраний участников и иных документов, отражающих финансово-хозяйственную деятельность организаций-должников. Кроме того, утвержденная методика анализа финансового состояния должника предполагает в том числе и анализ возможности безубыточной хозяйственной деятельности, анализ положения должника на товарных рынках, анализ сезонности и т. д., что также не может применяться при анализе финансового состояния и преднамеренности/фиктивности банкротства должника – физического лица[1]. Однако действующее законодательство о банкротстве предполагает и проведение финансового анализа, проверки в целях выявления наличия признаков преднамеренного и фиктивного банкротства у должников-физических лиц.

Таким образом, на практике складывается ситуация, при которой проведение финансового анализа в том виде, в котором он регламентирован постановлением Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа» для физических лиц, становится невозможным ввиду отсутствия массива данных, необходимых для его проведения, а соответственно, невозможным будет выявление признаков преднамеренного и фиктивного банкротства.

На практике финансовый анализ физических лиц содержит лишь:

1) результаты анализа активов и пассивов должника;

2) выводы о возможности (невозможности) восстановления платежеспособности должника;

3) выводы о целесообразности введения соответствующей процедуры банкротства;

4) выводы о возможности (невозможности) покрытия судебных расходов и расходов на выплату вознаграждения арбитражному управляющему.

Исходя из этого, можно утверждать, что финансовый анализ, который проводят арбитражные управляющие в соответствии с Правилами, регламентированными постановлением Правительства РФ от 25 июня 2003 г. № 367, в

[1] *Шишков И. С.* Особенности оценки финансового состояния физических лиц в процедурах банкротства // Вестник Башкирского института социальных технологий (БИСТ). 2019. № 2. С. 49.

отношении физических лиц является формальным и не содержит анализ коэффициентов, необходимый для выявления признаков преднамеренного и фиктивного банкротства физических лиц.

Таким образом, следует сделать вывод о том, что, согласно действующим правилам проведения финансового анализа и правилам проверки наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства, арбитражные управляющие не могут дать объективное заключение о наличии (отсутствии) признаков преднамеренного и фиктивного банкротства ввиду *de facto* отсутствия методики определения этих признаков. При подготовке заключения о наличии (отсутствии) признаков преднамеренного и фиктивного банкротства арбитражные управляющие опираются на свое внутреннее убеждение. С учетом вышеизложенного объективно существует необходимость дальнейшего развития и совершенствования законодательства[1], а именно: разработка специализированных правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа и правил проверки наличия признаков фиктивного и преднамеренного банкротства в отношении физических лиц.

Можно предположить, что в связи с фактическим отсутствием объективной методики проверки арбитражным управляющим признаков фиктивного (ст. 196 УК РФ) и преднамеренного банкротства (ст. 197 УК РФ) связано отсутствие судебной практики по привлечению физических лиц к ответственности за совершение указанных преступлений, хотя круг субъектов предполагает возможность привлечения их к ответственности.

Затишье прервано приговором Костомукшского городского суда Республики Карелия от 29 апреля 2022 г., оставленным в силе кассационным определением Третьего кассационного суда общей юрисдикции 28 февраля 2023 г. № 77-479/2023, согласно которому гражданин РФ привлечен к уголовной ответственности: по ст. 197 УК РФ (фиктивное банкротство) – к двум годам лишения свободы, по ч. 1 ст. 318 УК РФ (применение насилия в отношении представителя власти) – к штрафу в размере 100 000 руб.

[1] *Гринь Е. А.* К вопросу об особенностях правового регулирования природопользования в агропромышленном комплексе // Аграрное и земельное право. 2018. № 6 (162). С. 27.

С учетом определения Третьего кассационного суда общей юрисдикции выводы о виновности осужденного в совершении преступлений, за которые он осужден, вопреки утверждению в жалобе об обратном, подтверждаются совокупностью собранных и всесторонне исследованных доказательств по делу и соответствуют фактическим обстоятельствам совершенных преступлений, установленных судом на основании анализа показаний, показаниями представителя потерпевшего, свидетелей, а также заявлением финансового управляющего, его показаниями в качестве свидетеля, протоколами следственных действий, проведенных по делу, и результатов, в том числе решением Арбитражного суда Республики Карелия от 3 февраля 2020 г., согласно которому по заявлению Б. И. о банкротстве введена процедура реализации его имущества; реестром требований кредиторов, в который, по судебному решению, включен ООО «Инфогрупп» с кредиторскими требованиями по задолженности в сумме 5 393 405 руб. 30 коп., анализом финансового состояния осужденного, копиями документов по передаче имущества, прав на имущества, доли в уставном капитале родственникам; сведениями о движении денежных средств по счетам осужденного, копиями доверенности на управление и распоряжение имуществом осужденного, решения суда от 9 августа 2018 г. о взыскании в пользу осужденного денежных средств в сумме 2 413 042 руб., заключением оценочной экспертизы; уведомлением о публикации сведений о банкротстве, заключением финансового управляющего по результатам проверки финансовой деятельности осужденного, установлением фиктивности банкротства, другими доказательствами, подробно изложенными в приговоре.

Проанализировать обстоятельства уголовного дела не представляется возможным ввиду отсутствия полного доступа к материалам. Однако этого достаточно, чтобы увидеть сигнал об очередном изменении банкротной практики в прокредиторскую сторону. В большинстве случаев вектор защиты интересов смещается не просто в сторону кредиторов, а в сторону государства. Речь идет о конфликте публичных и частных интересов, требующих сбалансированного подхода к его

разрешению[1]. Но в большинстве случаев это происходит, к сожалению, не посредством изменений в законе и подзаконных актах, а вследствие поспешной судебной практики.

В качестве примеров приведем «ущемление» исполнительского иммунитета на единственное жилье должника (постановление Конституционного Суда РФ от 26 апреля 2021 г. № 15-П), удовлетворение требований Федеральной налоговой службы (ФНС) по НДФЛ и страховым взносам в рамках второй очереди реестра требований кредиторов и текущих платежей, а не в последнюю, предусмотренную законом (Обзор судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства, утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 20 декабря 2016 г.; Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3, утвержденный Президиумом Верховного Суда РФ 12 июля 2017 г.), включение в третью очередь реестра требований кредиторов налога на прибыль от реализации конкурсной массы (постановление Конституционного Суда РФ от 31 мая 2023 г. № 28-П) и др.

На основании вышеизложенного можно заключить, что институт банкротства физического лица, будучи новым в законодательстве нашей страны, имеет ряд упущений и пробелов, которые нуждаются в дальнейшем практическом и теоретическом изучении[2].

Библиографический список

1. Актуальные проблемы гражданского права: учеб. пособие / В. П. Камышанский, С. В. Новикова, Е. Ю. Руденко, Д. В. Степанов. Краснодар: КубГАУ, 2020. 90 с.

2. *Александров С. А.* Уголовная ответственность за преднамеренное банкротство физического лица // Философия права. 2022. № 4. С. 170–173.

[1] Актуальные проблемы гражданского права: учеб. пособие / В. П. Камышанский, С. В. Новикова, Е. Ю. Руденко, Д. В. Степанов. Краснодар: КубГАУ, 2020. С. 51.

[2] *Архипенко Л. С.* Основные проблемы применения законодательства о несостоятельности (банкротстве) физических лиц в Российской Федерации // Актуальные вопросы права, экономики и управления: сб. ст. VIII Междунар. науч.-практ. конф.: в 3 т. Т. 3. Пенза: Наука и Просвещение, 2017. С. 162.

3. *Архипенко Л. С.* Основные проблемы применения законодательства о несостоятельности (банкротстве) физических лиц в Российской Федерации // Актуальные вопросы права, экономики и управления: сб. ст. VIII Междунар. науч.-практ. конф.: в 3 т. Т. 3. Пенза: Наука и Просвещение, 2017. С. 159–162.

4. *Бакшеев Б. Д., Масленникова Л. В.* Преднамеренное банкротство как особый вид преступного поведения в современной России // Эпомен. 2019. № 27. С. 56–63.

5. *Говорков Н. М., Терехов Е. В.* Крупный ущерб при криминальном банкротстве // Законность. 2013. № 11. С. 13–20.

6. *Гринь Е. А.* К вопросу об особенностях правового регулирования природопользования в агропромышленном комплексе // Аграрное и земельное право. 2018. № 6 (162). С. 24–28.

7. *Добровлянина О. В., Кондратьева К. С., Патырбаева К. В.* Виды незаконных банкротств в Российской Федерации: некоторые проблемы правового регулирования // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2017. № 3. С. 3–49.

8. *Михеев П. В.* Административная ответственность за фиктивное или преднамеренное банкротство: некоторые аспекты теории и практики // Научные горизонты. 2019. № 7 (23). С. 92–102.

9. *Разыграева Е. Н.* Криминальное банкротство – форма хищения? // Журнал российского права. 2017. № 5. С. 97–104.

10. *Шишков И. С.* Особенности оценки финансового состояния физических лиц в процедурах банкротства // Вестник Башкирского института социальных технологий (БИСТ). 2019. № 2. С. 48–51.

УДК 347.151
ББК 67.404

Н. Ю. Ветер
заместитель директора
по правовым вопросам
ООО «Феникс консалтинг право»
Россия, г. Краснодар
nickveter@mail.ru

ОБХОД ЗАКОНА КАК СРЕДСТВО ДОСТИЖЕНИЯ ЧАСТНЫХ ИНТЕРЕСОВ

THE CIRCUMVENTION OF THE LAW AS A MEANS OF ACHIEVING PRIVATE INTERESTS

В статье автором исследована гражданско-правовая категория «обход закона» при осуществлении деятельности, направленной на достижение частных интересов. Утверждается, что обход закона представляет собой волевую деятельность субъектов усмотрения, которая носит, как правило, имущественный характер и направлена на удовлетворение индивидуальных потребностей отдельной личности без учета прав и публичных интересов общества либо удовлетворение исключительно публичных интересов в ущерб частным. Юридическая природа обхода закона предполагает в качестве цели не только удовлетворение частного интереса субъекта гражданского правоотношения, но и публичного интереса неопределенного круга лиц. Основное отличие частного интереса от публичного заключается в том, что частный интерес служит в первую очередь удовлетворению потребностей отдельной личности, а публичный – обеспечению существования и успешного развития общества как единого целого. Частные интересы субъектов гражданского права по содержанию могут иметь непосредственную связь с общественными интересами, отвечать интересам общества, существовать параллельно с интересами общества и даже вступать с ними в противоречие.

Ключевые слова: обход закона, злоупотребление правом, частные интересы, правовые средства, правовые запреты, ограничения права, пределы осуществления субъективного гражданского права, субъективные права, гражданско-правовая ответственность.

In the article the author investigates the civil-law category of "circumvention of the law" in the implementation of activities aimed at achieving private interests. It is argued that circumvention of the law is a volitional activity of subjects of discretion, which is, as a rule, of a proprietary nature and is aimed at satisfying the individual needs of a

separate person without taking into account the rights and public interests of society or satisfying exclusively public interests to the detriment of private ones. The legal nature of circumvention of the law assumes as a goal not only the satisfaction of the private interest of the subject of civil legal relations, but also the public interest of an indefinite number of persons. The main difference between private interest and public interest is that private interest serves primarily to satisfy the needs of an individual, while public interest serves to ensure the existence and successful development of society as a whole. Private interests of subjects of civil law may have a direct connection with public interests, meet the interests of society, exist in parallel with the interests of society or even contradict them.

Keywords: circumvention of law, abuse of right, private interests, legal means, legal prohibitions, restrictions of right, limits of exercise of subjective civil right, subjective rights, civil liability.

Понятие «обход закона» ввиду своей неопределенности активно обсуждают в литературе[1]. В этой связи интерес представляет название статьи М. В. Вронской[2]. По мнению А. В. Волкова, сделка, осуществленная в обход закона, совершается внешне законными средствами, но цели преследует незаконные[3], то есть, нужно полагать, противоречащие закону или не предусмотренные законом. Обход закона ввиду своей неопределенности как правовой категории вполне возможен и в процессе толкования норм гражданского законодательства, при уяснении цели законодателя с использованием логического способа толкования. Следует признать, что «проблема качества гражданского законодательства

[1] См., напр.: *Камышанский В. П.* Категория «обход закона» в российском гражданском праве // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета (Научный журнал КубГАУ). 2014. № 7 (101). URL: http://ej.kubagro.ru/2014/07/pdf/120.pdf (дата обращения: 20.07.2023); *Ветер Н. Ю.* К вопросу о сущности юридической категории «обход закона» в современном гражданском праве // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета (Научный журнал КубГАУ). 2014. № 10 (104). URL: http://ej.kubagro.ru/2014/10/pdf/30.pdf (дата обращения: 20.07.2023); *Захарова О. Е.* Запрет «обхода закона» в праве России и Германии // Проблемы экономики и юридической практики. 2018. № 1. С. 110.

[2] *Вронская М. В.* «Обход закона» в гражданском праве: форма злоупотребления правом или самостоятельная юридическая конструкция? // Территория новых возможностей. Вестник Владивостокского государственного университета экономики и сервиса. 2015. № 3. С. 48.

[3] *Волков А. В.* Злоупотребление гражданскими правами: проблемы теории и практики: монография. М.: Волтерс Клувер, 2009. С. 214.

и логики его толкования заменена одобрением сложившейся ситуации, при которой «реально действующее частное право все сильнее начинает предопределяться судебной практикой, а не законодательными нормами»[1].

Необходимость соблюдать баланс различных интересов в современном гражданском обществе служит одной из важнейших задач механизма правового регулирования, важной предпосылкой для характеристики современного взаимодействия личности, общества и государства. Современные гражданские правоотношения демонстрируют нам, что субъекты частного права, как правило, при реализации субъективного права склонны отстаивать прежде всего свои частноправовые интересы. Вместе с тем частноправовые интересы субъектов гражданского права по содержанию могут иметь непосредственную связь с общественными интересами, отвечать интересам общества, существовать параллельно с интересами общества или вступать с ними в противоречие.

По мнению Ю. Н. Андреева, интересы инициируют юридические действия юридических личностей, способствуют возникновению, изменению и реализации правовых отношений[2]. Частные интересы – это индивидуальные интересы конкретной личности, отражающие ее потребности, определяющие ее фактическое поведение, закрепленные, как правило, в нормах частного (гражданского) права[3].

В отличие от публичного интереса, частный представляет собой охраняемый законом интерес, имеющий непосредственное отношение к гражданам и юридическим лицам. Частный интерес в самом общем понимании означает имущественные и личные неимущественные отношения людей, связан со свободной саморегуляцией потребностей отдельно взятой личности при осуществлении субъективных гражданских прав. Основное отличие частного интереса от публичного заключается в том, что

[1] Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2020. С. 44; См.: *Ротань В. Г., Очкуренко С. В.* Конституционные основы гражданского законодательства и логика его толкования и применения // Власть Закона. 2023. № 3. С. 72.

[2] *Андреев Ю. Н.* Интересы в современном российском праве: теория и практика. М.: Проспект, 2023. С. 6–7.

[3] *Андреев Ю. Н.* О соотношении и балансе частных и публичных интересов в российском праве // Власть Закона. 2023. № 3. С. 25.

частный интерес служит в первую очередь удовлетворению потребностей отдельно взятой личности, а публичный – обеспечению существования и успешного развития общества как единого целого.

В гражданских правоотношениях частный охраняемый законом интерес имеет непосредственное отношение к потребностям отдельно взятой личности, а публичный социально значимый интерес определяется потребностями общества. В связи с этим основное предназначение государства заключается в создании такой системы частного права, которая способна не только обеспечивать закрепленные в законе права, но и гарантировать законные интересы участников имущественных и иных отношений.

Правовая природа частного интереса всегда предполагает автономию воли. В основе частного интереса находится принцип диспозитивности, поскольку такой интерес основан на частном усмотрении его носителя и не допускает постороннего волевого вмешательства. Обход закона, безусловно, можно рассматривать как одно из средств достижения частного интереса в гражданском праве.

Таким образом, обход закона можно охарактеризовать как волевую деятельность субъектов усмотрения, которая носит, как правило, имущественный характер, направленную на удовлетворение индивидуальных потребностей отдельной личности без учета прав и публичных интересов общества либо удовлетворение исключительно публичных интересов в ущерб частным. Представляется, что юридическая природа обхода закона предполагает в качестве своей цели не только удовлетворение частного интереса субъекта гражданского правоотношения, но и публичного интереса неопределенного круга лиц.

Относительно соотношения публичных и частных интересов в деятельности по обходу закона следует иметь в виду, что в истории права, по сути, одни и те же по характеру отношения, в зависимости от состояния внешних и внутренних факторов, приобретали либо частноправовую, либо публично-правовую форму. К примеру, обратим внимание на право собственности на средства производства в СССР и после приватизации государственных и муниципальных предприятий в современной России.

Индивидуальное начало в интересе присутствует как исходный базис (основа), а правовая легитимация предполагает соотношение множества отдельных частноправовых интересов между собой и с общим – публичным интересом. Несколько сложнее происходит сочетание публично-правового и частноправового. Интерес отдельного лица представляет собой осмысление им необходимости удовлетворить ту или иную потребность. В свою очередь, интерес общества предполагает удовлетворение общих потребностей отдельных индивидов, а также потребности общества как надстройки для обеспечения его существования в качестве единого целого. Как известно, в праве находят признание или, как пишет Л. С. Явич, «юридически закрепляются лишь наиболее социально значимые интересы»[1].

Современное правовое регулирование общественных отношений, входящих в предмет гражданского права, может и должно отражать как частные, так и публичные интересы. Тем не менее следует признать, что в современной цивилистике концепция оптимизации соотношения частных и публичных интересов, к сожалению, не получила целостного научного развития. Вместе с тем именно потребностями обеспечения такого баланса в значительной мере вызвана модернизация новейшего российского гражданского законодательства. В то же время отсутствие в нормах права и правоприменительной практике действенных механизмов обеспечения баланса в соотношении частных и публичных интересов в частноправовых отношениях связано с тем, что у этой проблемы нет легкого и однозначного разрешения.

Сложность исследуемой проблемы можно продемонстрировать на примере построения модели так называемого *обходного законодательства* при регулировании какой-либо одной группы общественных отношений. В этом качестве обход закона использован как законное по форме и противоправное по своей сути средство достижения баланса частных и публичных интересов в обществе. В частности, можно указать несколько сложившихся правовых моделей обходного законодательства, цель создания которых не всегда выглядит противозаконной.

Во-первых, правовые модели энергоснабжения абонентов – физических лиц в гражданском законодательстве и оказания

[1] *Явич Л. С.* Общая теория права. Л.: ЛГУ, 1976. С. 188.

коммунальных услуг в жилищном законодательстве. Обе модели являются законными правовыми конструкциями, но в них использованы разные механизмы правового регулирования, системы межсубъектных связей и т. д. В настоящее время ситуация складывается таким образом, что модель обходного законодательства в форме предоставления коммунальных услуг гражданам фактически поглотила сферу применения другой. Существование такой обходной модели позволило трансформировать процесс энергоснабжения в коммунальной сфере. Вместе с тем возник целый ряд проблем: злоупотребление при оплате коммунальных услуг исполнителями (товариществами собственников жилья, управляющими компаниями); создание банкротных схем управляющих организаций за счет манипулирования в процессе оказания услуг, их оплаты и взаимодействия с ресурсоснабжающими организациями; снижение ответственности за технологическую безопасность сетей и предоставляемых ресурсов; использование энергоснабжающими организациями в правилах оказания отдельных коммунальных услуг смешанных подходов, что затрудняет возможности определять обязанных лиц и разграничивать между ними зоны ответственности; оплата за технологическое присоединение к электросети.

Во-вторых, правовые модели отношений по капитальному строительству многоквартирных жилых домов. Можно обратить внимание на специальную обходную модель, выработанную практикой применения жилищного законодательства и направленную на обход норм градостроительного законодательства. Это так называемая обходная схема содержания, сохранения и приращения товариществом собственников жилья общего имущества в многоквартирных домах. Указанная модель разработана как легальная схема обхода градостроительного законодательства при достройке проблемных многоквартирных домов обанкротившихся или находящихся в предбанкротном состоянии застройщиков. Приведенная схема обхода закона, с нашей точки зрения, в наибольшей степени служит средством удовлетворения общественных интересов.

В-третьих, обходные модели общей долевой собственности в гражданском и общей долевой (неделимой) собственности в жилищном законодательстве. Обе модели характеризуются как специальные и самостоятельные, вопрос конкуренции между ними, прежде всего в основаниях возникновения, окончательно

не решен законодателем. В результате возникают обходные схемы строительства многоквартирных домов под видом индивидуальных строений и участия в долевом строительстве многоквартирных домов. Представляется, что данная обходная схема преимущественно создается с целью легализации самовольных построек, что во многом служит удовлетворению частноправового интереса субъекта, создавшего объект недвижимости в нарушение требований закона.

В-четвертых, обходные модели общего имущества многоквартирного дома в гражданском и жилищном законодательстве. На первый взгляд, существует единая модель, однако состав общего имущества и, соответственно, правовой режим определяют по-разному[1]. В частности, определить правовой режим использования таких объектов, как подвалы, чердаки, подземные автостоянки с машино-местами, непросто. Различное закрепление моделей общего имущества позволяет создавать обходные схемы завладения неуправомоченными лицами объектов общего имущества многоквартирного жилого дома с последующим введением этих объектов в свободный гражданский оборот. С нашей точки зрения, такая обходная схема, безусловно, стимулирует злоупотребления при распределении расходов на содержание объектов и в целом ведет к нарушению имущественных прав собственников жилых помещений.

В-пятых, обходные модели определения правового режима земельного участка под многоквартирным жилым домом. Существующие коллизии гражданского, земельного и жилищного законодательства вызывают практическую сложность в определении применимого законодательства. С учетом этих позиций можно утверждать, что земельный участок и жилое помещение в многоквартирном доме выступают специальными объектами правового регулирования. Существующие различия в отношении правового режима земельного участка в гражданском, земельном и жилищном законодательстве способствуют злоупотреблениям при застройке земельного участка в обход градостроительного законодательства. В результате формируется противоречивая практика выделения земельного участка под строительство в случае проблем с его

[1] *Ермолаев С. Н.* Некоторые проблемы права общей собственности: общее не значит мое // Власть Закона. 2011. № 1. С. 163.

достройкой. На практике при применении разноотраслевых нормативных актов возникает конкуренция подходов к определению главного объекта: земельного участка или жилого помещения в здании, в зависимости от которого и определяют модель правового регулирования. Действующее законодательство устанавливает взаимоисключающий порядок выкупа этих объектов при их изъятии. Исследуемая обходная схема в наибольшей степени вызывает дисбаланс в отношениях собственности частного и публичного интересов, одновременно являясь прямым порождением несовершенства механизма правового регулирования общественных отношений.

Таким образом, в последние несколько лет прослеживается устойчивая тенденция формирования обходного законодательства как правового средства достижения баланса частного и публичного интересов в праве. Изначально порождаемый несбалансированностью законодательных актов и возникающих коллизиями обход закона становится практически обычным правовым явлением в процессе правоприменения, осуществления гражданских прав, направленным на гармонизацию интересов в обществе. Несмотря на сходство и различия между частными и публичными интересами, необходимо указать, что граница между сферами частного и публичного интересов в действиях при обходе закона подвижна и определяется законодателем.

Представляется, что обход закона как специфическое правовое средство достижения баланса интересов различных субъектов права лишь в некоторой степени позволяет реализовать законный интерес в праве как таковой, поскольку интерес в праве существует только в связи со средством его достижения. Термин «правовые средства» характеризуется как сугубо теоретический, и в настоящее время на законодательном уровне он не закреплен[1]. Поэтому представляется целесообразным для целей исследования правовые средства понимать как совокупность нормативных установлений, институтов, приемов, используемых в деятельности субъектов права, которые приводят к юридически значимым последствиям, удовлетворяющим социально полезные частноправовые интересы.

[1] *Сапун В. А.* Теория правовых средств и механизм реализации права: дис. … д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. С. 37–38.

Именно в правомерном средстве реализации тот или иной интерес получает определенность, конкретность и легитимность. Будучи правомерным по внешней форме объективизации, но противоправным по своей цели, обход закона, выступая в качестве способа достижения баланса частных и публичных интересов, предполагает наличие специфического механизма его осуществления. Полагаем, в рассматриваемом качестве правомерной должна быть не только форма действий в обход закона, но и цель таких действий.

Совершенствование механизма соотношения частных и публичных интересов в сфере злоупотребления правом видится возможным только при многоаспектном подходе к разрешению данной проблемы. Изложенный подход включает в себя комплексное исследование теории интереса как системообразующей категории при изучении вопроса о действиях в обход закона.

Одновременно признание в качестве главной концептуальной идеи методологии познания категории «частный интерес» на стыке философско-мировоззренческого, частноправового и публично-правового позиций позволяет лучше уяснить возможность осуществления «обхода закона» с правомерной целью. Благодаря использованию интегрированной методологии становится возможным придать обоснованность прикладному исследованию категории «частный интерес» и вывести теоретический аспект его познания на качественно новый методологический уровень. В целом категориальный анализ общенаучного феномена «интерес» позволяет сделать вывод о том, что:

а) методология диалектики раскрывает новейшие возможности содержательного развития теории интереса в гражданском праве;

б) дает возможность рассмотреть понятия «частный интерес» и «публичный интерес» в системной диалектической взаимосвязи;

в) актуализирует возможность для использования изучаемых категорий в целях исследования поиска баланса различных интересов для недопущения злоупотребления гражданским правом;

г) позволяет рассматривать обход закона с правомерной целью в качестве средства достижения баланса частного и публичного интересов в гражданском праве.

Библиографический список

1. *Андреев Ю. Н.* Интересы в современном российском праве: теория и практика. М.: Проспект, 2023. 496 с.

2. *Андреев Ю. Н.* О соотношении и балансе частных и публичных интересов в российском праве // Власть Закона. 2023. № 3. С. 23–34.

3. *Ветер Н. Ю.* К вопросу о сущности юридической категории «Обход закона» в современном гражданском праве // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета (Научный журнал КубГАУ). 2014. № 10 (104). URL: http://ej.kubagro.ru/2014/10/pdf/30.pdf (дата обращения: 20.07.2023).

4. *Волков А. В.* Злоупотребление гражданскими правами: проблемы теории и практики: монография. М.: Волтерс Клувер, 2009. 464 с.

5. *Вронская М. В.* «Обход закона» в гражданском праве: форма злоупотребления правом или самостоятельная юридическая конструкция? // Территория новых возможностей. Вестник Владивостокского государственного университета экономики и сервиса. 2015. № 3. С. 48–52.

6. *Ермолаев С. Н.* Некоторые проблемы права общей собственности: общее не значит мое // Власть Закона. 2011. № 1. С. 163–168.

7. *Захарова О. Е.* Запрет «обхода закона» в праве России и Германии // Проблемы экономики и юридической практики. 2018. № 1. С. 110–115.

8. *Камышанский В. П.* Категория «обход закона» в российском гражданском праве // Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета (Научный журнал КубГАУ). 2014. № 7 (101). URL: http://ej.kubagro.ru/2014/07/pdf/120.pdf (дата обращения: 20.07.2023).

9. Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2020. 1104 с.

10. *Ротань В. Г., Очкуренко С. В.* Конституционные основы гражданского законодательства и логика его толкования и применения // Власть Закона. 2023. № 3. С. 70–86.

11. *Сапун В. А.* Теория правовых средств и механизм реализации права: дис. ... д-ра юрид. наук. Н. Новгород, 2002. 321 с.

12. *Явич Л. С.* Общая теория права. Л.: ЛГУ, 1976. 287 с.

.

УДК 347.45
ББК 67.404.219

А. А. Видющенко
аспирант
Института государственной службы
и управления Российской академии
народного хозяйства и государственной службы
при Президенте РФ
Россия, г. Москва
Artemmgimo@gmail.com

ДОГОВОРЫ УПРАВЛЕНИЯ ЗАЛОГОМ В СИНДИЦИРОВАННОМ КРЕДИТОВАНИИ ПО РОССИЙСКОМУ ПРАВУ И ИХ СООТНОШЕНИЕ С МЕЖДУНАРОДНОЙ ПРАКТИКОЙПО АНГЛИЙСКОМУ ПРАВУ

THE COLLATERAL MANAGEMENT CONTRACTS IN SINDICTED LENDING IN RUSSIAN LAW AND THEIR RELATIONSHIP WITH INTERNATIONAL PRACTICE IN ENGLISH LAW

Статья посвящена анализу конструкции договора управления залогом. Рассмотрены нормы действующего российского законодательства, регулирующего договор управления залогом, и их соотношение с международной практикой по английскому праву. Проанализированы специфика управления залогом в синдицированном кредитовании, сущность договора управления залогом, недостатки распространения на него норм о договоре поручения, простого товарищества и доверенности. Исследованы порядок осуществления прав залогодержателя при наличии договора управления залогом, порядок принятия решений кредиторами относительно вопросов управления залогом, порядок движения денежных потоков при реализации заложенного имущества, вопросы управления залогом при банкротстве должника. Сделан вывод о том, что в целом регулирование управлением залогом сегодня является большим шагом вперед в аспекте развития в России синдицированного кредитования, однако нуждается в доработке.

Ключевые слова: договор управления залогом, управляющий залогом, залогодержатели, синдицированное кредитование, осуществление прав залогодержателя при управлении залогом, прямое

представительство, принятие решений кредиторами, реализация заложенного имущества, банкротство должника.

The article is devoted to analysing the construction of a pledge management agreement. The norms of the current Russian legislation regulating the pledge management agreement and their correlation with international practice under English law are considered. The specifics of pledge management in syndicated lending, the essence of the pledge management agreement, the disadvantages of extending to it the norms on the contract of assignment, simple partnership and power of attorney are analysed. The procedure for exercising the rights of the pledgee in the presence of a pledge management agreement, the procedure for decision-making by creditors regarding the issues of pledge management, the procedure for cash flow when realising pledged property, and the issues of pledge management in bankruptcy of the debtor were studied. It is concluded that, in general, the regulation of pledge management today is a big step forward in terms of the development of syndicated lending in Russia, but needs to be further developed.

Keywords: pledge management agreement, pledge manager, pledgees, syndicated lending, exercise of pledgee rights in pledge management, direct representation, creditor decision-making, realisation of pledged property, debtor's bankruptcy.

В последние несколько лет в России наблюдается ускоренное развитие регулирования синдицированного кредитования. Очевидной стала объективная экономическая потребность в финансировании масштабных проектов, в том числе в целях импортозамещения. Вместе с тем происходит сокращение иностранных инвестиций, предоставляемых зарубежными банками. Все чаще в синдикатах участвуют исключительно российские банки, что означает исчезновение из сделок иностранного элемента. В этой связи существует потребность в структурировании сделок по российскому праву. Такая потребность подкрепляется и тем, что стороны не хотят связываться с юрисдикциями, вводящими против России санкции. Вместе с тем сформировавшаяся международная практика, структурируемая по английскому праву, удобна для бизнеса, поскольку она предлагает юридические структуры, обеспечивающие функционирование коммерческих моделей, которые в целом учитывают потребности рынка. Следовательно, интерес бизнеса состоит в том, чтобы российское право обеспечивало функционирование такого рода коммерческих моделей.

Значительную часть синдицированного кредитования привлекают под залог различных активов (как во внутреннем финансировании, так и в международной практике, хотя в последней реже)[1]. Возникает множественность лиц на стороне залогодержателей. В данной ситуации у каждого залогодержателя при такой множественности появляется свой интерес, который в аспекте управления залогом необходимо гармонизировать с интересами остальных залогодержателей.

Поэтому в международной практике, регулируемой английским правом, существует специальный институт, в рамках которого действует специальное лицо, управляющее залоговым обеспечением. Такое лицо в рамках трастовых отношений выступает в качестве доверительного собственника в отношении прав залога. Выгодоприобретателем указанных отношений являются кредиторы[2]. Это лицо одновременно может исполнять агентские функции, заключая от имени кредиторов договоры залога.

В этой связи в контексте российского права стоит обратить внимание на то, что в Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) относительно регулирования залога внесены существенные изменения. Так, введена ст. 335.1, регулирующая множественность лиц на стороне залогодержателей, если созалогодержатели имеют равные по старшинству права на заложенное имущество, выступая либо кредиторами по разным обязательствам, либо солидарными или долевыми кредиторами (которые в этом случае являются солидарными созалогодержателями). В ст. 356 ГК РФ введены договор управления залогом и институт залогового управляющего. В аспекте синдицированного кредитования данные институты в дальнейшем конкретизированы в Федеральном законе № 486-ФЗ от 31 декабря 2017 г. «О синдицированном кредите (займе) и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон о синдицированном кредите). Регулирование залога в синдицированном кредитовании через институт солидарных созалогодержателей, договор управления залогом и залогового управляющего

[1] *Haynes A.* The Law Relating to International Banking Second Edition. Haywards Heath: Bloomsbury Professional, 2018. P. 47.

[2] *Philip R. Wood* Law and Practice of International Finance. London: Sweet and Maxwell, 2008. P. 272.

содержится в стандартном договоре синдицированного кредита, представленном Ассоциацией региональных банков России.

Институт управления залогом включен в ГК РФ по настоянию Рабочей группы по созданию Международного финансового центра (МФЦ) как компромисс, поддержанный Министерством юстиции РФ и Минэкономразвития России, а в первый раз необходимость принятия подобного института отражена в Концепции развития гражданского законодательства РФ в 2009 г. Между тем А. Л. Маковский, активно критикуя получившийся результат, утверждает, что закон и ранее не препятствовал заключению договора управления залога по модели прямого представительства[1]. Однако, как пишет О. Визгалин, нужно учитывать риск того, что новые гражданские правоотношения суд может подогнать под ту или иную существующую норму ГК РФ, а это может привести к последствиям, которые стороны не желают[2]. В целом, несмотря на недостатки, которые будут рассмотрены ниже, вышеуказанные нововведения представляют собой большой шаг вперед, в частности для целей регулирования синдицированного кредитования по российскому праву и его гармонизации с международной практикой.

Итак, что представляет собой договор управления залогом, регулируемый российским правом? Согласно ст. 356 ГК РФ его заключают кредиторы с управляющим залогом при осуществлении ими предпринимательской деятельности. Управляющим залогом может быть только индивидуальный предприниматель либо коммерческая организация. Поэтому договор управления залогом можно назвать предпринимательским договором.

Управляющим залогом может быть как третье лицо, так и один из кредиторов. Тем самым становится очевидной возможность отдать эту роль организации, которая осуществляет управление залогом на профессиональной основе. Вместе с тем нашла отражение опция, которая устоялась в международной

[1] *Маковский А. Л.* Собственный опыт – дорогая школа // Актуальные проблемы частного права: сб. ст. к юбилею П. В. Крашенинникова. Москва – Екатеринбург, 21 июня 2014 г. М.: Статут, 2014. С. 128.

[2] *Визгалин О.* Управление залогом при синдицированном кредитовании: что изменилось с принятием Закона № 486-ФЗ? // Банковское кредитование. 2018. № 4. С. 51.

практике синдицированного кредитования, если роль управления залогом возлагают на одного из кредиторов.

Что составляет предмет договора управления залогом и что входит в периметр управления залогом? В соответствии с п. 1 ст. 356 ГК РФ управляющий залогом обязуется от имени и в интересах всех кредиторов заключить договор залога и/или осуществлять по договору залога права залогодержателя. Если иное не предусмотрено договором, кредиторы обязаны возместить управляющему расходы и уплатить вознаграждение.

По мнению Ю. С. Харитоновой, договор управления залогом, согласно российскому праву, характеризуется как разновидность договора об оказании услуг, выраженных в первую очередь в исполнении юридических действий, а также как разновидность посреднического договора, под которым понимают договор с передачей полномочий на совершение юридических действий[1]. Л. Ю. Василевская развивает изложенную мысль и определяет договор управления залогом как разновидность договора об оказании услуг, выраженных в осуществлении как юридических, так и фактических действий. К тому же фактические действия имеют субсидиарный характер[2]. На наш взгляд, можно согласиться с Л. Ю. Василевской и провести параллель с п. 2 ст. 1012 ГК РФ, согласно которой доверительный управляющий может производить любые юридические и фактические действия. Примером юридических действий могут служить заключение договора залога, реализация заложенного имущества на торгах. Примером фактических действий в данном случае можно считать подготовку договора залога, составление отчетов об инспекции предмета залога.

Представляется, что в термине «управление залогом» слово «залог» можно трактовать в двух смыслах. С одной стороны, под залогом подразумеваются права и обязанности в рамках договора залога. С другой стороны, под залогом можно понять и заложенное имущество.

По договору управления залогом, управляющий залогом действует от имени кредиторов. Иными словами, законодатель, выбирая между моделями косвенного и прямого

[1] *Харитонова Ю. С.* Договор управления залогом // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 11. С. 19.

[2] *Василевская Л. Ю.* Правовая квалификация договора управления залогом // Закон. 2016. № 3. С. 39.

представительства, в договоре управления залогом выбрал модель прямого представительства. Участниками договора залога и залогодержателями становятся кредиторы, именно у них возникают соответствующие права и обязанности залогодержателей.

Однако осуществление этих прав производится управляющим залога. Залогодержатели не вправе самостоятельно реализовывать свои права и исполнять обязанности до прекращения договора управления залогом. По мнению Р. С. Бевзенко, такой запрет является диспозитивным[1]. В целом это регулирование удовлетворяет потребностям синдицированного кредитования и коррелирует с международной практикой по английскому праву. К примеру, каждый кредитор не вправе при дефолте заемщика принимать решение об обращении взыскания на заложенное имущество или о выборе способа такого взыскания. Этот порядок обеспечивает единство управления обеспечением, что в итоге работает в интересах всех кредиторов. С другой стороны, допустимы действия, которые каждый кредитор мог бы осуществлять самостоятельно и которые не влияют на единство управления залогом. Примером могут служить инспекция предмета залога и предоставление отчетов о такой инспекции, которую управляющий может не захотеть осуществлять. Как верно полагают В. Г. Барболин и М. В. Кизенкова, соответствующие положения должны быть детально прописаны в договоре управления залогом[2].

Абз. 2 п. 3 ст. 356 ГК РФ отражает устоявшуюся международную практику, согласно которой договором может быть предусмотрено, что отдельные правомочия залогодержателя управляющий залогом осуществляет лишь с согласия кредиторов. Это согласие предоставляют через решения на собрании кредиторов. Количество голосов, необходимое для принятия решения, в различных договорах может быть разным. Обычно это регулируется таким образом, что предусмотренный перечень действий может быть одобрен только единогласно. Остальные решения приняты большинством. Такое большинство также

[1] Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2017. С. 377.

[2] *Барболин В. Г., Кизенкова М. В.* Осуществление прав кредиторов и роль кредитного управляющего и управляющего залогом в сделках синдицированного кредитования по российскому праву // Банковское право. 2020. № 2. С. 19.

может различаться: оно может быть квалифицированным, а может быть простым. Может регулироваться. Тем самым сначала для принятия решения требуется квалифицированное большинство, но с течением времени может оказаться достаточным и меньшее количество голосов.

Вопросы, в отношении которых требуется решение кредиторов, и такие, при которых управляющий залогом может действовать самостоятельно, различаются от договора к договору. Чаще всего подобные вопросы относятся к выбору способа обращения взыскания на заложенное имущество, выбору оценщика или организатора торгов. Вопрос о принятии решения об обращении взыскания всегда зависит от решения кредиторов. В целом, по устоявшейся практике, в том числе и синдицированного кредитования, в международной практике по английскому праву управляющий залогом чаще всего воспринимает свою роль как техническую и стремится избавиться от излишней ответственности, а значит, стремится действовать в отношении значимых вопросов на основании решения кредиторов. Нередко в договорах прописано, что управляющий залогом по собственному желанию может обратиться к кредиторам за решением или предоставлением разъясняющих указаний, а также то, что функции управляющего залогом являются по своей сути сугубо техническими.

Однако в этой связи неоднозначно выглядит п. 3 ст. 356 ГК РФ, согласно которому управляющий залогом должен осуществлять права и обязанности залогодержателя на наиболее выгодных для кредиторов условиях. Управляющий залогом на практике выполняет решения кредиторов, которые, как указано выше, нередко принимают большинством голосов. Соответственно, может возникнуть ситуация, если будет принято решение, которое управляющий залогом будет обязан исполнить, при определенном меньшинстве кредиторов, которое не будет согласно с тем, что это решение и соответствующие действия кредитного управляющего осуществляются в их интересах. На практике, в том числе в международной практике, в кредитной документации прописывают, следующее: в этом случае такое решение будет обязательным для всех кредиторов, включая несогласных. И, по нашему мнению, п. 3 ст. 356 ГК РФ должен толковаться с учетом таких положений. Тем не менее для исключения потенциального риска предъявления каких-либо требований со стороны несогласных кредиторов к управляющему

кредитору мы бы рекомендовали изменить данную норму ГК РФ, предусмотрев, что, если кредиторов по договору несколько и принято соответствующее решение кредиторов, залоговый управляющий обязан действовать на наиболее выгодных для кредиторов условиях в соответствии с таким решением.

Согласно п. 4 ст. 356 ГК РФ имущество, полученное управляющим залогом по договору залога, отделяется от иного его имущества и является долевой собственностью кредиторов, участвующих в договоре управления залогом. При этом нельзя согласиться с мнением В. В. Витрянского о том, что ссылка на долевую собственность является излишней, и залоговый управляющий должен лишь распределить полученное имущество между кредиторами[1]. Такая ссылка защищает кредиторов от риска банкротства залогового управляющего вследствие смешения полученного по залогу с его иным имуществом. Этим же п. 4 ст. 356 ГК РФ в качестве механизма хранения и обособления залоговым управляющим денежных средств, поступивших от обращения взыскания на заложенное имущество, предусмотрена модель номинального счета, при которой права на денежные средства, поступающие на такой счет, принадлежат кредиторам-залогодержателям.

Структура, описанная в параграфе выше, коррелирует с международной практикой, в частности английского права, в которой лицом, держащим залог, выступает доверительный собственник (трасти), который получает доходы от реализации заложенного имущества и держит их в трасте (то есть происходит обособление имущества от реализации залога и личного имущества доверительного собственника).

Нередко на практике синдицированного кредитования центральным лицом, через которого осуществляются денежные потоки, как в пользу должника, так и в пользу кредиторов, является кредитный управляющий. С учетом этой позиции п. 4 ст. 356 ГК РФ в целом отражает изложенный подход, регулируя, что в синдицированном кредитовании управляющий залогом перечисляет полученные средства на номинальный счет кредитного управляющего. По-прежнему в обоих случаях (если номинальный счет держит залоговый управляющий и кредитный управляющий) бенефициарами соответствующих номинальных

[1] *Витрянский В. В.* Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М.: Статут, 2018. С. 24.

счетов выступают кредиторы. В случае банкротства должника, согласно п. 3 ст. 4 Закона о синдицированном кредите, полномочия по осуществлению прав залогодержателей переходят от управляющего залогом кредитному управляющему, то есть средства от реализации предмета залога для дальнейшего распределения кредиторам-залогодержателям поступают на номинальный счет напрямую кредитному управляющему.

По российскому праву договор управления залогом может быть заключен в отношении текущего и будущего имущества, в том числе в отношении имущества, заложенного по уже заключенному договору залога. При этом п. 1 ст. 356 ГК РФ гласит, что в этом случае управляющий залогом начинает осуществлять права и обязанности залогодержателя на основе соглашения о передаче договора залога. Представляется, что законодатель использует не вполне верную формулировку. Передача договора регулируется ст. 392.3 ГК РФ и подразумевает одновременную передачу прав и обязанностей по договору, в то время как, как было рассмотрено ранее, права и обязанности по договору залога при управлении залогом возникают именно у кредиторов. В этом отношении верной представляется позиция Р. С. Бевзенко относительно того, что данную норму следует толковать не как передачу договора, а как предоставление прав залогодержателя в управление[1].

Пункт 6 ст. 356 ГК РФ обусловливает применение к договору управления залогом в субсидиарном порядке, если иное не вытекает из существа обязательств, норм о договоре поручения (к обязанностям залогового управляющего, не являющегося кредитором) и простого товарищества (в отношениях между залогодержателями).

В целом построение договора управления залогом, по модели договора поручения, порождает ряд практических проблем. Например, п. 2 ст. 977, п. 2 ст. 188 ГК РФ предписывают императивное право как представителя, так и представляемого отказаться от поручения, соглашение об отказе от этого права ничтожно. Пункт 5 ст. 356 ГК РФ также предусматривает прекращение договора управления залогом по решению кредитора. Суть управления залогом, в частности в

[1] Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2017. С. 377.

синдицированном кредитовании, согласно международной практике, заключается в том, что отдельный кредитор не вправе отказаться от механики коллективного принятия решений и механизма представительства. Представляется, что было бы верным внести соответствующие уточнения в ст. 356 ГК РФ.

Кроме того, в п. 3 ст. 356 ГК РФ содержится ссылка на применение к отношениям сторон по управлению залогом норм о доверенности (путем отсылки к п. 4 ст. 185 ГК РФ). Это сделано для уточнения того, что полномочия управляющего залогом содержатся в договоре управления залогом и выпуска отдельной доверенности не требуется. Однако существует риск применения положений п. 1 ст. 185.1 и п. 2 ст. 188.1 ГК РФ (если не убедить суд, что данные положения противоречат существу управлению залогом), согласно которым доверенность должна быть заключена в нотариальной форме в случаях, если ее выдают на совершение сделок, требующих нотариальной формы, сделок на распоряжение правами, зарегистрированными в государственном реестре, подачу заявлений о государственной регистрации прав или сделок, а также в случае, если доверенность является безотзывной (полагаем, отдельные кредиторы не вправе отозвать поручение). Вместе с тем договор управления залогом в синдицированном кредитовании в большинстве случаев служит частью договора синдицированного кредита, в который часто вносят изменения, а следовательно, заключение его в нотариальной форме создает дополнительные издержки для сторон.

Ранее модель прямого представительства в управлении залогом по российскому праву создавала определенные проблемы при регистрации залога. В синдицированном кредитовании присутствует множество кредиторов-залогодержателей, и их состав периодически изменяется. В итоге возникают неудобства, если при регистрации залога указывать залогодержателей, так как при смене кредитора необходимо вносить изменения в регистрационную запись о залоге, что не соответствовало устоявшейся международной практике по английскому праву, в которой смена кредитора не влечет за собой изменения в регистрационных записях. Ранее все кредиторы-залогодержатели были указаны в залоге недвижимости и залоге долей (в залоге движимого имущества и залоге акций указывали только управляющего залогом). В этой связи возникали предложения о введении в управление залогом института косвенного

представительства вместо прямого. Однако, как утверждают А. И. Мацуев и К. С. Миллер, в этом случае возник бы «разрыв» между основным обязательством (должником и кредиторами) и обязательством по залогу с залоговым управляющим, действующим от своего имени, что противоречило бы принципу акцессорности залога[1]. В настоящее время в целом эта проблема решена. Дополнен п. 7 ст. 356 ГК РФ, согласно которому при регистрации в качестве залогодержателя указывают управляющего залогом с отметкой о том, что он действует в этом качестве.

Относительно п. 6 ст. 356 ГК РФ обратим внимание на то, что субсидиарное применение норм о простом товариществе к отношениям между залогодержателями в управлении залогом выглядит ошибочным. Особых отношений между залогодержателями в договоре управления залогом нет, существует множественность лиц на стороне залогодержателя в отношениях с залоговым управляющим. В целом они выступают при этом пассивной стороной и не вносят вкладов в общее дело. Но существуют риски применения норм ст. 1051 ГК РФ в контексте права товарища выйти из бессрочного договора простого товарищества, ст. 1052 ГК РФ – относительно права товарища требовать расторжения договора между собой и товарищами по уважительной причине, п. 2 ст. 1047 ГК РФ – относительно солидарной ответственности товарищей.

В целом можно констатировать, что введение института управления залогом – значительный шаг вперед в целях развития регулирования синдицированного кредитования по российскому праву и его гармонизации с международной практикой по английскому праву. Однако данный институт нуждается в доработке.

Библиографический список

1. *Барболин В. Г., Кизенкова М. В.* Осуществление прав кредиторов и роль кредитного управляющего и управляющего залогом в сделках синдицированного кредитования по

[1] *Мацуев А. И., Миллер К. С.* Некоторые практические проблемы использования договора управления залогом // Банковское право. 2020. № 2. С. 75; *Мацуев А. И., Миллер К. С.* Некоторые практические проблемы использования договора управления залогом // Банковское право. 2020. № 3. С. 3

российскому праву // Банковское право. 2020. № 2. С. 19–25.

2. *Василевская Л. Ю.* Правовая квалификация договора управления залогом // Закон. 2016. № 3. С. 44–53.

3. *Визгалин О.* Управление залогом при синдицированном кредитовании: что изменилось с принятием Закона № 486-ФЗ? // Банковское кредитование. 2018. № 4. С. 5–61.

4. *Витрянский В. В.* Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. М.: Статут, 2018. 526 с.

5. Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2017. 453 с.

6. *Маковский А. Л.* Собственный опыт – дорогая школа // Актуальные проблемы частного права: сб. ст. к юбилею П. В. Крашенинникова, Москва – Екатеринбург, 21 июня 2014 г. М.: Статут, 2014. 272 с.

7. *Мацуев А. И., Миллер К. С.* Некоторые практические проблемы использования договора управления залогом // Банковское право. 2020. № 2. С. 75–79.

8. *Мацуев А. И., Миллер К. С.* Некоторые практические проблемы использования договора управления залогом // Банковское право. 2020. № 3. С. 28–32.

9. *Харитонова Ю. С.* Договор управления залогом // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 11. С. 15–20.

10. *Haynes A.* The Law Relating to International Banking Second Edition. Haywards Heath: Bloomsbury Professional, 2018. 654 p.

11. *Philip R. Wood* Law and Practice of International Finance. London: Sweet and Maxwell, 2008. 600 p.

УДК 347.113:340.13
ББК 67.4

Д. Н. Забелин
аспирант кафедры
гражданского права и процесса
Юридического института
Севастопольского государственного университета
Россия, г. Севастополь
zpost@rambler.ru

СОДЕРЖАНИЕ И ЮРИДИЧЕСКАЯ СИЛА ПРАВИЛА “LEX SPECIALIS DEROGAT GENERALI”

THE CONTENT AND LEGAL AUTHORITY OF THE RULE "LEX SPECIALIS DEROGAT GENERALI"

В статье раскрыто содержание правила “lex specialis derogat generali”, определена и обоснована его юридическая сила, показаны истоки этой силы. Сформулировано правило “lex specialis derogat generali” в логической форме суждения импликативного типа. Прослеживается, как понимали и применяли указанное правило в разные исторические эпохи. Автором обоснован вывод о том, что термин “lex” в правиле “lex specialis derogat generali” означает «правовая норма», которой придают (если она изначально не придана) логическую форму суждения импликативного типа. Юридическая сила правила “lex specialis derogat generali” придана законодателем. Оно обусловлено единством законодательства, логикой связи между его положениями. Поэтому правило “lex specialis derogat generali” служит правовой нормой уровня закона. Последняя может быть применена и как общая правовая норма, извлеченная из гражданско-правовых законов, и как специальная правовая норма, извлеченная из двух норм, одна из которых является общей, а другая – специальной. Поскольку всегда может быть выявлена специальная правовая норма “lex specialis derogat generali”, законодатель должен быть осторожен при установлении внутренних коллизионных норм. “Lex specialis derogat generali” – это логически закрепленная в законах норма гражданского права прямого действия.

Ключевые слова: закон, юридическая сила правила, общая правовая норма, специальная правовая норма, система права, отрасль права, гражданское право, принципы права.

The article reveals the content of the rule "lex specialis derogat generali", defines and justifies its legal force, shows the origins of this force. The rule "lex specialis derogat generali" is formulated in the logical form of

implicative type judgement. The author traces how this rule was understood and applied in different historical epochs. The author substantiates the conclusion that the term "lex" in the rule "lex specialis derogat generali" means "legal norm", which is given (if it is not initially given) the logical form of a judgement of implicative type. The legal force of the rule "lex specialis derogat generali" is given by the legislator. It is conditioned by the unity of the legislation, the logic of connection between its provisions. Therefore, the rule "lex specialis derogat generali" serves as a legal norm of the level of the law. The latter can be applied both as a general legal norm derived from civil laws and as a special legal norm derived from two norms, one of which is general and the other is special. Since a special legal rule "lex specialis derogat generali" can always be identified, the legislator must be careful when establishing internal conflict of laws rules. "Lex specialis derogat generali" is a civil law norm of direct effect logically enshrined in the laws.

Keywords: law, legal force of a rule, general legal norm, special legal norm, system of law, branch of law, civil law, principles of law.

Правило “lex specialis derogat generali” имеет существенное значение в первую очередь, конечно, для практики применения норм гражданского права. Но его значение видится существенным и для правотворчества, и для совершенствования цивилистического образования, и для развития науки гражданского права. Трудно представить себе хотя бы удовлетворительное развитие гражданского права по указанным направлениям, если отсутствует профессиональное понимание и значения слова “lex” в правиле “lex specialis derogat generali”, и юридической силы этого правила, ее истоков, и соотношения этого правила с активным развитием внутренних коллизионных правовых норм в гражданском праве России, и многих других вопросов. Между тем проблематика, связанная с правилом “lex specialis derogat generali” в науке гражданского права России, находится в стадии незавершенного производства.

В связи с этим нами поставлена цель по выявлению юридической силы правила “lex specialis derogat generali”, ее истоков и соотношения этого правила с устанавливаемыми законодателем внутренними коллизионными нормами. Для достижения указанной цели мы попытались решить следующие задачи: 1) выяснить значение термина “lex” в правиле “lex specialis derogat generali”; 2) доказать, что правило “lex specialis derogat generali” является правовой нормой иерархического уровня закона; 3) обосновать, что юридическая сила этой правовой нормы обусловлена единством гражданского

законодательства, которое устраняет противоречия между общей и специальной правовыми нормами; 4) доказать, что правовая норма “lex specialis derogat generali” способна к конкуренции с устанавливаемыми законом внутренними коллизионными правовыми нормами.

В традицию отечественной юридической науки вошло изначальное признание определенного понятия, обозначаемого соответствующим термином, и последующий в течение длительного времени поиск в ходе научной дискуссии содержания указанного понятия. Это утверждение соответствует, например, высказыванию С. С. Алексеева о том, что «в советской юридической литературе проделана значительная работа, направленная на выяснение понятия юридической техники»[1]. Было бы лучше, если бы в юридической науке была «проделана значительная работа», направленная на исследование явлений, охватываемых или хотя бы предположительно охватываемых понятием юридической техники.

Это предварительное замечание понадобилось нам для того, чтобы исключить такое определение содержания настоящей статьи, которое будет начинаться с анализа значения слова “lex” в римском праве в частности и латинском языке – вообще. Обращение к слову “lex”, которое означало в римском праве и закон (иной нормативно-правовой акт), и положение закона или иного нормативного правового акта (правовое предписание), и правовую норму[2], мало что может дать полезного, как и выяснение этого же вопроса на основе современных научных публикаций. Поэтому более конструктивным видится подход, при котором мы не будем осуществлять поиск значения слова “lex”, а выявлять содержание и юридическую силу правила “lex specialis derogat generali”. Вывод о значении слова “lex” будем делать, исходя из необходимости придания приведенному правилу конструктивного содержания. Приведенное правило целесообразно было бы рассматривать как элемент системы права или отрасли права, в данном случае – права гражданского, а не абстрактно.

[1] *Алексеев С. С.* Общая теория права: в 2 т. Т. 2. М.: Юридическая литература, 1982. С. 271.

[2] *Бартошек М.* Римское право (понятие, термины, определения). М.: Юридическая литература, 1989. С. 203.

Одним из первых советских ученых-юристов, обратившихся к правилу “lex specialis derogat generali”, стал П. Е. Недбайло. В работе, изданной в 1960 г., ученый выделял правовые нормы общие и специальные (или исключительные). Их выделяют, как писал П. Е. Недбайло, по критерию объема действия: общие нормы регулируют вид отношений, а специальные (исключительные) – подвид. Ученый утверждал: «Такое деление норм по объему их действия имеет смысл постольку, поскольку нормы местные, временные, действующие в отношении отдельных категорий лиц, исключают применение общих норм»[1]. П. Е. Недбайло, однако, не стал углубляться в содержание этой проблемы, а только указал на то, что «более детально эти вопросы рассматриваются при изучении отдельных отраслей права…»[2].

По существу, об этом же писал Ф. К. ф. Савиньи за сто лет до П. Е. Недбайло: «В основу этого метода положено правильное мнение, что правило своей неопределенной широтой высказывания не исключает ограничение, выраженное в подробных определениях или исключениях»[3]. Мнение Ф. К. ф. Савиньи заслуживает внимания по ряду причин. Во-первых, это – мнение классика мировой цивилистики или даже мировой юриспруденции. Во-вторых, уважение вызывает и выполненный им огромный объем научно-исследовательской работы, выраженный прежде всего в восьми томах «Системы современного римского права» и издании «Обязательственное право», выпущенном в России в 1876 г. Наконец, Ф. К. ф. Савиньи не полагается на собственный авторитет, а ссылается на римские источники, в частности на высказывание[4] Африкана, ученика величайшего юриста I века н. э. Сабина, комментировавшего цивильное право. При таких условиях можно утверждать, что логика связей общей и специальной правовых норм, описанная П. Е. Недбайло, не только опирается на классическую немецкую цивилистику, но и имеет глубокие корни в римском праве. Становится очевидным, что правило “lex specialis derogat generali” призвано разрешать коллизии между правовыми нормами (а не между нормативными правовыми

[1] *Недбайло П. Е.* Применение советских правовых норм. М.: Госюриздат, 1960. С. 92–93.

[2] Там же. С. 94.

[3] *Савиньи Ф. К. ф.* Система современного римского права: в 8 т. Т. 1. М.: Статут, 2011. С. 425.

[4] Там же. С. 425.

актами), а слово “lex”, используемое для формулирования этого правила, означает «правовая норма» (а не нормативный правовой акт).

Данную линию в советской юридической науке продолжил А. Ф. Черданцев. В работах, изданных в 1972–2003 гг.[1], он исследовал проблемы толкования права. Подобного понимания слова “lex” придерживаются Н. А. Власенко[2], авторы коллективной монографии «Новейшее учение о толковании права»[3], а также другие ученые.

Но обнаружена и противоположная тенденция – тенденция к пониманию слова “lex” в правиле “lex specialis derogat generali” как закона, то есть нормативного правового акта. Это стало в последние несколько лет практически общепризнанным и проявилось, например, в статье Е. А. Суханова «Акционерный закон vs. Гражданский кодекс: lex specialis derogat lex generali?»[4] и докладе Л. Ю. Михеевой «Феномен специальных законов в системе российского гражданского законодательства: законы в обход ГК?»[5]. Поскольку авторы ставят вопрос о соотношении законодательных актов (а не норм), то не следовало бы обращаться к терминологии, которая уже сотни лет используется при исследовании проблем коллизий между правовыми нормами. Поэтому заслуживает внимания предложение именовать феномен законодательного придания преимущества при правоприменении одному законодательному акту перед другим предметной иерархией нормативных правовых актов[6], а не применением специального закона.

В упомянутой выше работе Н. А. Власенко также обнаружено некоторое смещение акцента с проблемы соотношения общей и специальной правовых норм и

[1] *Черданцев А. Ф.* Вопросы толкования советского права. Свердловск, 1972. С. 69, 71–75.

[2] *Власенко А. Н.* Коллизионные нормы в советском праве. М.: Норма, 2018. С. 80–90.

[3] Новейшее учение о толковании права: монография / под ред. В. Г. Ротаня. Симферополь, 2019. С. 396–431.

[4] *Суханов Е. А.* Акционерный закон vs 43 Гражданский кодекс: lex specialis derogat generali // Двадцать пять лет российскому акционерному закону / под ред. Д. В. Ломакина. М.: Статут, 2021. С. 9–22.

[5] Ежегодная научная конференция Центра частного права // Вестник гражданского права. 2021. № 4. С. 12–14.

[6] *Петров А. А., Шафиров В. М.* Предметная иерархия нормативных правовых актов. М.: Проспект, 2017. С. 78.

вытекающего из логики этого соотношения способа разрешения коллизий между ними на проблему соотношения между законодательными положениями и разрешения коллизий между ними с помощью специальных законодательных положений, текстуально закрепляющих коллизионные правовые нормы. Это смещение становится заметным уже по названию упомянутой его монографии – «Коллизионные нормы в гражданском праве». Иными словами, предметом исследования Н. А. Власенко послужили не "lex specialis" и "lex generali", не логика их соотношения и способ разрешения коллизий между ними, а коллизионные нормы. Возникла мысль о том, чтобы к таким «коллизионным нормам» отнести правило "lex specialis derogat generali" (непрямо закрепленное в законах и вытекающее из логической связи между устанавливаемыми законами правовыми нормами). Но Н. А. Власенко эту мысль отвергает: «Несмотря на то, что коллизионный принцип ("специальная норма … отменяет действие общей". – *Д. З.*) прямо не закреплен в законодательстве, в отдельных случаях для устранения коллизий законодатель создает специальную группу коллизионных норм, в которой по существу он конкретизируется или закрепляется в косвенной форме»[1]. Далее автор признает принцип «специальная норма по тому же вопросу отменяет действие общей» как лежащий в основе разрешения таких коллизий и пишет о том, что «законодатель конкретизирует этот принцип (значит, изначально признает его. – *Д. З.*), то есть создает специальные правовые предписания, устраняющие столкновения»[2].

Приведенные высказывания Н. А. Власенко не дают ответов на объективно возникающие вопросы, а лишь порождают новые. Следует ответить на вопрос о том, какое юридическое значение имеет правило "lex specialis derogat generali". Ответом, который дает Н. А. Власенко, является утверждение о том, что это – принцип, к тому же поиск ответа на вопрос о том, что такое «принцип» в конкретном правоприменительном значении, требует подробного анализа, описания на многих страницах с оговоркой относительно того, что автор не претендует на окончательное решение вопроса. Не вполне понятно, что означает указание на то, что этот принцип «прямо не закреплен в законодательстве». Непрямо он тоже не закреплен или все-таки закреплен? Ответ

[1] *Власенко А. Н.* Указ. соч. С. 90.
[2] Там же. С. 90.

вроде бы существует: он закреплен косвенно (путем конкретизации в «специальной группе коллизионных норм»). Но эта «специальная группа коллизионных норм» имеет ограниченную сферу действия. И возникает вопрос о том, на чем зиждется юридическая сила правила “lex specialis derogat generali” за пределами действия указанной «специальной группы коллизионных норм». К тому же действие и применение правила “lex specialis derogat generali” – одна проблема, а действие и применение текстуально закрепленных коллизионных правовых норм – иная проблема. Их смешивать нельзя.

В попытках выявить источник юридической силы правила “lex specialis derogat generali” А. Г. Карапетов ссылается на то, что это правило является «общеправовым принципом»[1]. Однако автор не уточняет, каким образом указанный «общеправовой принцип» вошел в систему российского права, в частности в систему гражданского права. Россия – страна континентального (европейского) права, в которой вопросы состава правовой системы и соотношения ее элементов решают Конституция РФ (ст. 15) и законы. Поэтому привнесение в правовую систему России общеправовых принципов и иных подобных элементов может осуществлять только законодатель, конституционный и ординарный. Хотя попытка включить в систему России «общий и общепризнанный принцип» вины как основания ответственности предпринята Конституционным Судом РФ в постановлении от 25 января 2001 г. № 1-П. Однако то, что такую попытку сделал Конституционный Суд РФ, не может придать ей качество конституционности и законности. Группа авторов критически оценила приведенную правовую позицию Конституционного Суда РФ[2]. Данная оценка представляется заслуживающей поддержки. Следует, однако, признать, что на общеправовые и общепризнанные принципы Конституционный Суд РФ ссылался многократно.

Итак, прежде всего следует ответить на вопрос о том, имеет ли правило “lex specialis derogat generali” юридическую силу. Если ответ будет положительным, то появляется вопрос о том, откуда

[1] Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2022. С. 158.

[2] Новейшее учение о толковании права / под ред. В. Г. Ротаня. Симферополь, 2019. С. 546–548.

эта юридическая сила возникает. Ф. К. ф. Савиньи ищет юридические основания разрешения коллизий в трех сборниках права Юстиниана (Институциях, Дигестах и Кодексе – сборнике императорских указов). Он обращается к настойчивому утверждению Юстиниана о том, что в указанных сборниках нет расхождений, «а если нам покажется, что таковые есть, то следует просто присмотреться внимательно … и мы обнаружим скрытое основание объединения»[1]. Одним из способов такого «объединения» Ф. К. ф. Савиньи видел в разрешении коллизий между общими и специальными правовыми нормами с помощью правила “lex specialis derogat generali”. Кроме того, Ф. К. ф. Савиньи видел возможность такого способа разрешения коллизий в том, что «эти три сборника права представляют собой один научный труд, в котором, следовательно, единство мысли как таковое следует считать естественным состоянием»[2].

К сожалению, в современном российском гражданском праве мы не имеем опоры для применения правила “lex specialis derogat generali”, которую Ф. К. ф. Савиньи нашел в кодификации Юстиниана. Тем не менее нет оснований отрицать, что действующему гражданскому законодательству России присущ признак единства и разумности. С учетом этого допустим вывод о том, что коллизии между общими и специальными нормами гражданского права должны быть разрешены в пользу специальных норм: обе правовые нормы (и общая, и специальная) подлежат применению. Специальная применяется в узкой сфере своего действия, а общая – во всей сфере своего действия, кроме сферы, урегулированной специальной нормой. Если мы придем к выводу о преимуществе при правоприменении общей правовой нормы, то необходимо будет заключить, что сферы, в которой действует специальная правовая норма, не остается. Законодатель, устанавливая специальную правовую норму, действовал неразумно: создавал то, что никогда не будет применено. Учитывая огромный массив правовых норм, которые в тех или иных отношениях являются специальными по отношению к соответствующим общим нормам, получим огромный массив не подлежащих применению правовых норм и огромный объем выполненной правотворческими органами бесполезной работы. Подобное предположить нельзя. Поэтому и

[1] *Савиньи Ф. К. ф.* Указ. соч. С. 424.
[2] Там же. С. 424.

нельзя признать преимущество при правоприменении общей правовой нормы перед специальной.

Таким образом, источником вывода о преимуществе при правоприменении специальной правовой нормы перед специальной служит законодательство, в частности гражданское. Следовательно, за этим выводом нужно признать юридическое значение. Это – правовое предписание или правило поведения. Оно не может быть признано правовой нормой только потому, что не имеет формы суждения импликативного типа. Но данному правовому предписанию или правилу легко придать такую форму. При этом следует сформулировать две правовые нормы. Одна из них будет нормой материального права, другая – процессуального: 1) если на гражданское правоотношение между сторонами распространяются общая и специальная правовые нормы, стороны обязаны подчинять свое поведение специальной норме; 2) если на спорное правоотношение распространяется действие общей и специальной правовых норм, суд обязан применить специальную норму.

Эти правовые нормы могут вступать в коллизии с другими правовыми нормами, которые (коллизии) должны быть разрешены с помощью правил “lex superior derogat inferiori”, “lex posterior derogat priori”, “lex specialis derogat generali”. Для целей разрешения коллизий между правовой нормой “lex specialis derogat generali” и коллизионными правовыми нормами необходимо учитывать следующее. Правовая норма “lex specialis derogat generali” имеет множество проявлений. Причиной этого служит то обстоятельство, что данную правовую норму можно вывести из логики соотношений одной общей и одной специальной нормы. Выявленная тем самым правовая норма “lex specialis derogat generali” будет иметь узкую сферу действия, а как норма специальная – способность к конкуренции при правоприменении. Но правовая норма “lex specialis derogat generali” может рассматриваться и таким образом, что она выведена из соотношения многих общих и многих специальных правовых норм. В этом случае ее сфера действия будет более широкой, а способность к конкуренции – более слабой. Однако такие правовые нормы можно всегда разделить на правовые нормы с предельно узкой сферой действия. Их количество будет соответствовать количеству пар конкурирующих общих и специальных правовых норм. Сугубо конкретные правовые нормы и следует учитывать при разрешении коллизий.

Конкурировать с ними другие коллизионные нормы будут неспособны ввиду предельно узкой сферы действия единичных (конкретных) специальных правовых норм.

Покажем это на примере. В соответствии с п. 1 ст. 339 Гражданского кодекса (ГК) РФ определены требования к условиям договора залога. Это – общая правовая норма. Специальная правовая норма, установленная п. 1 ст. 358.10 ГК РФ, предусматривает требования к условиям договора залога прав по договору банковского счета. Из логики соотношения этих правовых норм можно заключить, что коллизия между приведенными общей и специальной правовыми нормами разрешается в соответствии с правовой нормой "lex specialis derogat generali", которая выводится из логики отношений между указанными общей и специальной правовыми нормами. Одновременно с нормой "lex specialis derogat generali", о которой в статье шла речь, для разрешения рассматриваемой коллизии может быть применена коллизионная норма, установленная положением абзаца первого п. 4 ст. 334 ГК РФ («к отдельным видам залога (ст. 357–358.17) применяются общие положения о залоге, если иное не предусмотрено правилами настоящего Кодекса об этих видах залога»). Законодатель, формулируя приведенное положение, стремился не выйти за пределы системы законодательства и не перейти в систему права. Об этом стремлении законодателя свидетельствуют термины «положения», «правила». Это может иметь существенное значение, поскольку указанные термины не тождественны термину «правовая норма», а применение правила "lex specialis derogat generali" к «положениям» и «правилам» было бы не вполне корректным. Но коллизионная правовая норма на основе приведенного законодательного положения формулируется легко. Коллизионная норма не может конкурировать при правоприменении с правовыми нормами "lex specialis derogat generali", которые выводятся из конкретной пары конкурирующих общих правовых норм, устанавливающих общие положения о залоге, с одной стороны и специальных правовых норм, регулирующих отношения по поводу разных видов залога, – с другой.

Мы не настаиваем на правильности предложенного нами решения коллизий между правовой нормой "lex specialis derogat generali", выводимой из логики соотношения общих и специальных норм, и текстуально закрепленными коллизионными нормами. Но во всяком случае научная дискуссия и относительно

юридической силы правила “lex specialis derogat generali”, и относительно способа разрешения коллизии, о которой говорилось ранее в статье, необходима. Нельзя делать вид, что проблемы не существует, и приравнивать текстуально закрепленные в актах законодательства коллизионные правовые нормы к правилу “lex specialis derogat generali”, как это принято в науке гражданского права. Примером может служить коллизионная норма, текстуально закрепленная в положении абзаца второго п. 4 ст. 334 ГК РФ: «… К залогу недвижимого имущества (ипотеке) применяются правила настоящего Кодекса о вещных правах, а в части, не урегулированной указанными правилами и законом об ипотеке, общие положения о залоге». Р. С. Бевзенко пишет: «Наиболее важной особенностью является то, что ГК РФ отдает предпочтение в регулировании залога недвижимости специальному закону – Закону об ипотеке»[1]. «ГК РФ отдает предпочтение» – это свидетельствует о том, что имеется в виду приведенное ранее в статье положение абзаца второго п. 4 ст. 334 ГК РФ, то есть установленная этим положением коллизионная норма (а не правило “lex specialis derogat generali”). Но в дальнейшем Р. С. Бевзенко ведет речь о специальных нормах, о “lex specialis”. Тем не менее автору необходимо было бы четко выбрать свою позицию: ведет он речь о применении коллизионной правовой нормы, предписывающей способ разрешения соответствующих коллизий (и при этом разговор о специальных правовых нормах или о “lex specialis” будет неуместным), или о применении правила “lex specialis derogat generali” (и будет неуместным разговор о том, что «ГК РФ отдает предпочтение в регулировании залога недвижимости специальному закону – Закону об ипотеке»). Следовало бы высказаться и о том, какому регулятору отдать предпочтение: неоднократно ранее упоминавшейся коллизионной правовой норме или правилу (правовой норме) “lex specialis derogat generali”. В примерах, которые приводит Р. С. Бевзенко, различий в содержании правового регулирования между коллизионной нормой и правилом “lex specialis derogat generali” нет. Но в других случаях они представлены.

[1] Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2017. С. 248.

Рассмотрим в этой связи коллизию между правовой нормой, текстуально закрепленной в положении абзаца первого п. 4 ст. 421 ГК РФ (за исключением установленных случаев, «условия договоров определяются по усмотрению сторон»), и правовой нормой, текстуально закрепленной в п. 1 ст. 406.1 ГК РФ (правовая норма дает сторонам договора, действующим при осуществлении предпринимательской деятельности, согласовать в договоре или специальном соглашении условие о возмещении потерь). При разрешении коллизии между приведенными правовыми нормами подлежит применению правило (правовая норма) “lex specialis derogat generali”, следующее из логики соотношения правовых норм, текстуально закрепленных в п. 4 ст. 421 и п. 1 ст. 406.1 ГК РФ. Но коллизии между общими положениями об обязательствах (подраздел 1 раздела III ГК РФ) и общими положениями о договоре (подраздел 2 раздела III ГК РФ) должны быть разрешены в пользу общих положений о договоре (п. 1 ст. 307.1 ГК РФ). Аналогичное правило, отличающееся рядом особенностей, свидетельствующих о крайне небрежной отработке законодательного текста на стадии принятия закона), содержится в п. 3 ст. 420 ГК РФ.

Сферы действия правовых норм, текстуально закрепленных в п. 4 ст. 421, п. 1 ст. 406.1 ГК РФ – это целое и часть, что дает основание для вывода о том, что в п. 4 ст. 421 ГК РФ текстуально закреплена общая правовая норма, а в п. 1 ст. 406.1 ГК РФ – специальная. Это открывает возможность для разрешения коллизии между данными правовыми нормами с помощью правила “lex specialis derogat generali” в пользу специальной правовой нормы, закрепленной в п. 1 ст. 406.1 ГК РФ. Но из коллизионных норм, установленных п. 1 ст. 307.1, п. 3 ст. 420 ГК РФ вытекает, что коллизия между п. 1 ст. 406.1 и п. 421 ГК РФ должна быть разрешена в пользу п. 4 ст. 421 ГК РФ. Очевидными становятся противоположные результаты толкования, которые предопределены в одном случае применением правила (правовой нормы) “lex specialis derogat generali”, а во втором – применением коллизионных правовых норм, установленных п. 1 ст. 307.1, п. 3 ст. 420 ГК РФ. Данный феномен нуждается в осмыслении. Само по себе утверждение о том, что положение п. 3 ст. 420 ГК РФ «о применении к договорным обязательствам общих положений ГК РФ об обязательствах в полной мере следует из принципа “lex

specialis derogat generali”»[1], вряд ли является приемлемым, поскольку п. 3 ст. 420 ГК РФ и правовая норма “lex specialis derogat generali” – разные правовые регуляторы. Следует выявлять не только общее, существующее у них, но и различия между ними.

Выводы

Термин “lex” в правиле “lex specialis derogat generali” нужно толковать не как «закон», а как правовую норму. Следовательно, это правило применяют для разрешения коллизий не между законами, а между правовыми нормами.

Правило “lex specialis derogat generali” следует признать правовой нормой, и для этого оно должно быть преобразовано в логическую форму суждения импликативного типа. “Lex specialis derogat generali” – правовая норма иерархического уровня закона. Данная правовая норма логически закреплена в гражданско-правовых законах путем признания их единства и вытекающего из этого устранения противоречий между общими и специальными нормами.

Правовая норма “lex specialis derogat generali” выводится из рассматриваемых в единстве законов, содержащих нормы гражданского права. Но она может быть выведена и из любых двух правовых норм – общей и специальной. В этом случае она имеет предельно узкую сферу действия и неограниченную способность к конкуренции. Правовая норма “lex specialis derogat generali” способна к конкуренции при правоприменении с устанавливаемыми законодателем внутренними коллизионными нормами гражданского права.

Библиографический список

1. *Алексеев С. С.* Общая теория права: в 2 т. Т. 2. М.: Юридическая литература, 1982. 360 с.

2. *Бартошек М.* Римское право (понятие, термины, определения). М.: Юридическая литература, 1989. 448 с.

3. *Власенко А. Н.* Коллизионные нормы в советском праве. М.: Норма, 2018. 100 с.

[1] Договорное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 420–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2020. С. 74.

4. *Недбайло П. Е.* Применение советских правовых норм. М.: Госюриздат, 1960. 512 с.

5. *Савиньи Ф. К. ф.* Система современного римского права: в 8 т. Т. 1. М.: Статут, 2011. 510 с.

6. *Черданцев А. Ф.* Вопросы толкования советского права. Свердловск, 1972. 191 с.

7. Новейшее учение о толковании права / под ред. В. Г. Ротаня. Симферополь, 2019. 792 с.

8. *Суханов Е. А.* Акционерный закон vs 43 Гражданский кодекс: lex specialis derogat generali // Двадцать пять лет российскому акционерному закону / под ред. Д. В. Ломакина. М.: Статут, 2021. С. 9–22.

9. Ежегодная научная конференция Центра частного права // Вестник гражданского права. 2021. № 4. С. 9–57.

10. *Петров А. А., Шафиров В. М.* Предметная иерархия нормативных правовых актов. М.: Проспект, 2017. 208 с.

11. Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307–328 и 407–419 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2022. 1124 с.

12. Договорное и обязательственное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 307–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: Статут, 2017. 1120 с.

13. Договорное право (общая часть): постатейный комментарий к статьям 420–453 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2020. 1425 с.

УДК 342.76
ББК 67.400

А. А. Захарихина
аспирант
Санкт-Петербургского государственного
экономического университета
Россия, г. Санкт-Петербург
Flower-555@inbox.ru

ПРИНЦИПЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННЫХ ПРАВ И СВОБОД В ЧРЕЗВЫЧАЙНЫХ УСЛОВИЯХ

THE PRINCIPLES OF ENFORCEMENT OF CONSTITUTIONAL RIGHTS AND FREEDOMS IN EMERGENCY CONDITIONS

Обеспечение прав личности в чрезвычайных условиях относится к важным задачам органов государственной власти. С учетом указанной причины следует создать стратегию деятельности государственных органов и должностных лиц по обеспечению прав граждан в условиях кризиса. Значимым элементом стратегии должны выступать принципы обеспечения конституционных прав и свобод в чрезвычайных условиях. Автор приходит к выводу о множественности принципов такой деятельности. По итогам исследования предложено определение принципов обеспечения конституционных прав и свобод личности в чрезвычайных условиях, показаны их иерархия и взаимосвязи, даны краткие характеристики основным из них. Результаты исследования могут быть использованы в юридической доктрине для построения единой стратегии деятельности органов власти по обеспечению прав и свобод человека и гражданина в условиях кризиса, а также отражены в законодательстве о чрезвычайных правовых режимах в виде руководящих начал.

Ключевые слова: кризис, чрезвычайная ситуация, чрезвычайный правовой режим, принципы, стратегия, стратегические элементы, обеспечение прав и свобод, конституционные права и свободы, эффективность.

Ensuring individual rights in emergency conditions is among the important tasks of public authorities. Taking into account this reason, a strategy should be created for the activities of state bodies and officials to ensure the rights of citizens in crisis conditions. An important element of the strategy should be the principles of ensuring constitutional rights and freedoms in emergency conditions. The author comes to the conclusion about the plurality of principles of such activity. As a result of the research, the definition of principles of ensuring constitutional rights and freedoms of

the individual in emergency conditions is proposed, their hierarchy and interrelations are shown, and brief characteristics of the main ones are given. The results of the study can be used in legal doctrine to build a unified strategy of activity of the authorities to ensure the rights and freedoms of man and citizen in crisis conditions, as well as reflected in the legislation on emergency legal regimes in the form of guidelines.

Keywords: crisis, emergency, emergency legal regime, principles, strategy, strategic elements, ensuring rights and freedoms, constitutional rights and freedoms, effectiveness.

Современная доктрина не представляет стратегии обеспечения конституционных прав и свобод человека и гражданина в условиях кризисной ситуации. Вместе с тем традиционно сделан акцент на значимости стратегического подхода к анализу правовых явлений методом системного анализа[1].

Единства мнений в юридической науке относительно дефиниции категории «стратегия» нет. Одни авторы понимают под государственно-правовой стратегией систему согласованных и взаимосвязанных действий субъектов, направленных на достижение конкретных целей[2]. Другие исследователи включают в это понятие вопросы перспективного планирования и прогнозирования, концептуальные и долгосрочные проблемы развития правотворческой практики, связанные с достижением перспективных, главных, относительно конечных задач и целей[3]. Поэтому основа стратегии – принципы, вопросы фундаментального планирования и прогнозирования[4].

К значимым стратегическим элементам любой юридической деятельности в литературе предлагают относить и принципы этой деятельности[5]. Указанный вывод справедлив

[1] См.: *Максуров А. А.* Координационная юридическая стратегия: проблемы определения // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2011. Вып. 2 (12). С. 87.

[2] См.: *Голощапов А. М.* Конституционные основы становления государственно-правовой стратегии: дис. … канд. юрид. наук. М., 2020. С. 12.

[3] См.: *Карташов В. Н., Бахвалов С. В.* Законодательная технология субъектов Российской Федерации. Ярославль: ВВКИ, 2010. С. 76.

[4] См.: *Миронов А. Н.* Прогнозирование и планирование как элементы юридической стратегии нормативных правовых актов // Вестник Уфимского юридического института МВД России. 2018. № 1. С. 20.

[5] См.: *Максуров А. А.* Элементный состав координационной юридической стратегии // Актуальные проблемы современного

и в отношении принципов обеспечения прав и свобод личности в условиях кризисной ситуации, благодаря следованию которым достигается необходимое согласование деятельности государственных органов по защите прав и свобод[1].

С точки зрения этимологии принцип (от лат. *principium* – «основа, первоначало») можно понимать как первоначало, руководящую идею, основное исходное положение или правило поведения; первооснову научной системы, теории, политического устройства[2].

На основе анализа и синтеза определений, предложенных авторами для принципов отдельных разновидностей юридической практики[3], а также из определений принципов отдельных разновидностей юридической деятельности, предложенных другими исследователями[4], предлагаем под *принципами обеспечения конституционных прав и свобод человека и гражданина в условиях кризисной ситуации* понимать *обусловленные экономическими, политическими, духовными и иными факторами фундаментальные идеи (идеалы) и исходные нормативно-руководящие начала (требования, императивы), которые отражают природу и особенности конституционных прав и свобод личности в правовой системе общества, способствуют высокому качеству и эффективности деятельности органов государственной власти по обеспечению этих прав и свобод.*

Прежде всего государственной деятельности по обеспечению конституционных прав и свобод человека и

законодательства: сб. ст. по итогам Всерос. межвуз. науч.-практ. конф. (Москва, 18 апреля 2012 г.). М.: МФЮА, 2012. С. 109.

[1] См.: *Максуров А. А.* Проблемы координации деятельности по защите прав человека // Проблемы реализации прав человека: история и современность: сб. науч. тр. по материалам II Всерос. науч.-практ. конф. (Саранск, 19 ноября 2011 г.). Саранск: Изд-во Мордовского университета, 2011. С. 78.

[2] См.: Словарь современного русского литературного языка. М.: Просвещение, 2020. С. 638.

[3] См.: *Карташов В. Н.* Теория правовой системы общества: в 2 т. Т. 1. Ярославль: ВВКИ, 2015. С. 316, 384, 451.

[4] См.: *Мещеряков Д. Д.* Принципы правоприменительной деятельности // Актуальные проблемы теории и истории правовой системы общества: сб. науч. тр. / под ред. В. Н. Карташова. Вып. 4. Ярославль: Ярославский государственный ун-т имени П. Г. Демидова, 2014. С. 93.

гражданина свойственны общие принципы, характерные для правовой системы общества в целом. К числу основных принципов права в теории права относят принцип демократизма в формировании и реализации права, принцип законности, принцип национального равноправия, принцип гуманизма, принцип справедливости и т. д. Разумеется, указанные принципы присущи и исследуемой нами разновидности государственной практики как правового феномена, направленного в итоге на наиболее эффективную реализацию права, защиту конституционных прав и свобод. Их изучение может быть предметом отдельного исследования.

Укажем лишь, что в рамках исследуемой нами темы эти принципы как будто «преломляются», показывая те или иные свои грани (черты). Так, *принцип гуманизма* в данном случае означает, что в итоге ограничения прав и свобод в настоящем преследуют цель установления режима беспрепятственного осуществления прав и пользования свободами в будущем. Данный принцип в Конституции Российской Федерации (РФ) выражен в ст. 2, которая гласит о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства.

Принцип законности означает в соответствии с ч. 3 ст. 55 Конституции РФ то обстоятельство, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только федеральным законом.

Существуют, однако, и специальные принципы такого рода деятельности, на которых остановимся подробнее. Основополагающим принципом обеспечения конституционных прав и свобод человека и гражданина служит, по нашему мнению, *принцип объективности*. Он проявляется в том, что кризисная ситуация существует в реальной действительности и для ее преодоления (предотвращения, минимизации) объективно необходимо временное ограничение отдельных конституционных прав и свобод.

С указанным принципом тесно связан *принцип целевых ограничений*, означающий, что цели ограничения конституционных прав и свобод известны заранее и неизменны, они единственны и не могут быть дополнены иными целями. В общем виде эти цели указаны в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, согласно которой ограничение прав и свобод

возможно, но только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства. Хотя в Конституции РФ говорится о «мере», тем не менее такой мерой и выступает легальная цель.

Логическим продолжением приведенного принципа служит *принцип баланса интересов*, предусматривающий, что для нормального функционирования государства и общества, жизнедеятельности каждого человека между их интересами должен быть достигнут баланс. Этот баланс среди прочего может быть выражен и во временном ограничении прав и свобод личности.

В числе близких к указанным выше принципам можно назвать *принцип оснований*, предполагающий, что, хотя права и свободы личности и ограничены федеральным законом, основания для их ограничения (либо запрет на их ограничение) должны находиться в Конституции РФ и федеральном конституционном законодательстве. Отдельно можно указать на *принцип неизменности прав и свобод*: конституционные права и свободы личности в условиях кризиса могут быть ограничены, но это не служит основанием для их умаления или прекращения полностью или частично, они не изменяются по объему и содержанию, а после снятия ограничения – восстанавливаются.

Особое место среди описываемых нами принципов занимает *принцип исключительности*. Его суть состоит в том, что ограничение конституционных прав и свобод личности является исключительным случаем. Оно становится допустимым, если иным образом преодолеть (предотвратить) кризисную ситуацию или минимизировать ее впоследствии невозможно.

С учетом данной позиции значим *принцип соразмерности*, согласно которому ограничения конституционных прав и свобод должны быть соразмерны рискам возможных негативных последствий, которые несет за собой кризисная ситуация. Конституционные права и свободы должны быть ограничены в минимально возможной степени, на что органы государства и должностных лиц нацеливает *принцип минимальности ограничения прав*.

Не менее важен и *принцип срочности*, ввиду которого любые ограничения конституционных прав и свобод личности всегда имеют лишь временный характер. *Принцип оперативности (своевременности)* означает обращенное к органам власти и должностным лицам принципиальное требование о своевременном введении и снятии (прекращении действия) ограничений конституционных прав и свобод, что проявляется, например, в описании в Конституции РФ полномочий высших должностных лиц государства и органов власти[1].

Деятельность органов государственной власти и должностных лиц должна быть построена в соответствии с *принципом компенсации и восстановления*, предполагающим принятие компенсационных по отношению к обществу и его членам мер как в период кризисной ситуации, так и после нее, призванных компенсировать причиненный ущерб. Восстановление как принцип означает, что важнейшей задачей системы государственной власти в целом выступает наиболее быстрое и наиболее полное восстановление (как процесс и как результат такого процесса) ранее ограниченных конституционных прав и свобод человека и гражданина.

Нельзя забывать и о *принципе ответственности*, обращенном к органам государственной власти и их должностным лицам, который предполагает юридическую ответственность не только за нарушение прав, что ни у кого вопросов не вызывает, но и за их излишнее или несвоевременное ограничение, нарушение сроков снятия ограничений и т. п. Обратим внимание на то обстоятельство, что сама по себе деятельность по обеспечению конституционных прав и свобод человека и гражданина в условиях кризиса предполагает и использование различных видов юридической практики (правотворчество, систематизацию и толкование права, правоприменение) для достижения стоящих перед нею целей. В связи с этим можно упомянуть принципы, характерные для тех или иных разновидностей юридической практики: например, *принцип системности и всесторонности* свойственен для толкования

[1] См.: *Максуров А. А.* Полномочия Президента Российской Федерации в условиях специальных режимов (военного и чрезвычайного положения) // Военное право. 2022. № 4 (74). С. 18.

норм права о конституционных правах и свободах и их ограничениях, *принцип информационного обеспечения* вопросов ограничения прав и свобод более характерен для правоприменения, *принцип экономичности производства мероприятий, направленных на проверку соблюдения Конституции РФ и федерального законодательства при введении ограничений* – для контрольно-надзорной практики, а *принцип научности* – для правотворчества и т. п.

Поскольку одновременно с обеспечением конституционных прав и свобод личности решают и государственно-правовые задачи в отношении кризисной ситуации, ее негативных последствий, можно говорить о *принципе экономии средств государственно-властного воздействия.* Из данного принципа вытекают и другие принципы. Например, для международного сотрудничества в сфере обеспечения прав и свобод личности актуален *принцип согласования действий*, который заключается в разработке, создании и практической реализации механизма учета, оценки и единообразного совершения действий компетентных национальных органов в той или иной сфере их совместной деятельности. Благодаря следованию данному принципу достигается необходимая эффективность деятельности органов власти[1].

Принятые органами власти решения по ограничению конституционных прав и свобод, установлению дополнительных гарантий реализации их прав требуют претворения в жизнь *принципа контроля за общим неукоснительным исполнением такого решения.* Однако, чтобы решения правильно и своевременно исполнялись, необходимы соответствующие предпосылки: этому должно способствовать претворение в жизнь *принципа исполнимости решений об ограничении прав* (они должны быть изначально объективно исполнимыми, не содержать завышенных «планок») и *принципа конкретности решений* (в решение должны быть заложены конкретные действия, мероприятия, их исполнители, сроки, в том числе сроки контроля, ответственные лица и т. п.). Исполнимости будет

[1] См.: *Максуров А. А.* Соблюдение принципов координационной юридической практики как условие ее эффективности // Научные труды РАЮН. 2008. № 8. С. 55.

способствовать и повсеместная реализация *принципа ответственности за неисполнение решений*. О формах, способах, основаниях ответственности еще предстоит много размышлять.

Полагаем, что именно из принципов права следует и конструирование пределов ограничения конституционных прав и свобод человека и гражданина, которые выражены в форме материально-правовых и организационно-правовых гарантий конституционных прав и свобод человека и гражданина.

Таким образом, в статье нами рассмотрены принципы обеспечения прав и свобод человека и гражданина в условиях кризисной ситуации как элемент юридической стратегии государственной деятельности в сфере реализации прав и свобод. Исследованные принципы имеют собственное содержание, отличное от содержания принципов иных разновидностей юридической деятельности. Принципы имеют иерархию и четкие взаимосвязи, позволяющие рассматривать их в качестве основных фундаментальных начал государственной деятельности, направленной на повышение гарантий реализации прав человека и гражданина в условиях кризиса.

Изучение и формулировка принципов обеспечения прав и свобод человека и гражданина в условиях кризисной ситуации способны обогатить правовую доктрину и в дальнейшем способствовать более верному отражению в праве начал справедливости с одновременным учетом требований об эффективности деятельности любой государственной власти. Возможен учет принципов обеспечения прав и свобод человека и гражданина в условиях кризисной ситуации в правотворческой деятельности, в том числе в рамках систематизации законодательства о правах и свободах человека и гражданина в случае применения специальных (особых) правовых режимов, характерных для кризисной (чрезвычайной) ситуации того или иного рода.

Библиографический список

1. *Голощапов А. М.* Конституционные основы становления государственно-правовой стратегии: дис. … канд. юрид. наук. М., 2020. 202 с.

2. *Карташов В. Н.* Теория правовой системы общества: в 2 т. Т. 1. Ярославль: ВВКИ, 2015. 720 с.

3. *Карташов В. Н., Бахвалов С. В.* Законодательная технология субъектов Российской Федерации. Ярославль: ВВКИ, 2010. 190 с.

4. *Максуров А. А.* Координационная юридическая стратегия: проблемы определения // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2011. Вып. 2 (12). С. 87–92.

5. *Максуров А. А.* Полномочия Президента Российской Федерации в условиях специальных режимов (военного и чрезвычайного положения) // Военное право. 2022. № 4 (74). С. 18–23.

6. *Максуров А. А.* Проблемы координации деятельности по защите прав человека // Проблемы реализации прав человека: история и современность: сб. науч. тр. по материалам II Всерос. науч.-практ. конф. (19 ноября 2011 г.). Саранск: Изд-во Мордовского университета, 2011. С. 78–89.

7. *Максуров А. А.* Соблюдение принципов координационной юридической практики как условие ее эффективности // Научные труды РАЮН. 2008. № 8. С. 55–63.

8. *Максуров А. А.* Элементный состав координационной юридической стратегии // Актуальные проблемы современного законодательства: сб. ст. по итогам Всерос. межвузовской науч.-практ. конф. (Москва, 18 апреля 2012 г.). М.: МФЮА, 2012. С. 109–112.

9. *Мещеряков Д. Д.* Принципы правоприменительной деятельности // Актуальные проблемы теории и истории правовой системы общества: сб. науч. тр. / под ред. В. Н. Карташова. Вып. 4. Ярославль: Ярославский государственный ун-т имени П. Г. Демидова, 2014. С. 93–98.

10. *Миронов А. Н.* Прогнозирование и планирование как элементы юридической стратегии нормативных правовых актов // Вестник Уфимского юридического института МВД России. 2018. № 1. С. 20–26.

11. Словарь современного русского литературного языка. М.: Просвещение, 2020. 988 с.

УДК 347.21
ББК 67.404

А. А. Кузнецова
аспирант
Омского государственного
университета имени Ф. М. Достоевского
Россия, г. Омск
nastuhsa92@mail.ru

ПОНЯТИЕ И ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБЪЕКТОВ КУЛЬТУРНОГО НАСЛЕДИЯ

THE CONCEPT AND LEGAL NATURE OF CULTURAL HERITAGE OBJECTS

В статье проанализировано понятие объектов культурного наследия в контексте изучения понятий «культура» и «культурные ценности». Объекты культурного наследия рассмотрены как гражданско-правовые объекты недвижимого имущества. Автором определены правовая природа объектов культурного наследия, особенности их правового регулирования. Сделан вывод об изменении перечня объектов культурного наследия, указанного в Положении об особо ценных объектах культурного наследия народов Российской Федерации (РФ), утвержденном Указом Президента РФ от 30 ноября 1992 г. № 1487. Предлагается исключить из него природные комплексы и предприятия, организации и учреждения культуры. В статье дано авторское определение объекта культурного наследия, под которым следует понимать сложную недвижимую вещь, созданную трудом человека, или имущественный комплекс, зарегистрированный в установленном порядке, обладающий свойствами оригинальности и имеющий исключительное значение с исторической, культурной и научной точек зрения.

Ключевые слова: культура, культурные ценности, объекты культурного наследия, недвижимое имущество, правовое регулирование, памятники истории и культуры, недвижимая вещь, имущественный комплекс.

The article analyses the concept of cultural heritage objects in the context of studying the concepts of "culture" and "cultural values". The objects of cultural heritage are considered as civil law objects of immovable property. The author defines the legal nature of the objects of cultural heritage, the peculiarities of their legal regulation. The conclusion is made about changing the list of cultural heritage objects specified in the Regulation on especially valuable objects of cultural heritage of the peoples

of the Russian Federation (RF), approved by the Decree of the President of the Russian Federation dated 30 November 1992 № 1487. It is proposed to exclude from it natural complexes and enterprises, organisations and cultural institutions. The article gives the author's definition of the object of cultural heritage, which should be understood as a complex immovable thing created by human labour or a property complex, registered in accordance with the established procedure, possessing the properties of originality and having exceptional significance from the historical, cultural and scientific points of view.

Keywords: culture, cultural values, objects of cultural heritage, immovable property, legal regulation, historical and cultural monuments, immovable property, property complex.

Рассматривать объекты культурного наследия необходимо в контексте анализа понятия «культурные ценности». В соответствии с этим понятием, регламентированным ст. 3 Основ законодательства РФ о культуре, культурными ценностями признаны:

– нравственные и эстетические идеалы;

– нормы и образцы поведения;

– языки, диалекты и говоры;

– национальные традиции и обычаи;

– исторические топонимы;

– фольклор, художественные промыслы и ремесла;

– произведения культуры и искусства;

– результаты и методы научных исследований, которые имеют историко-культурную значимость;

– здания, сооружения, предметы и технологии, которые уникальны в историко-культурном смысле[1].

Представляется, что данный перечень культурных ценностей недостаточно четко установлен законодателем. Например, отнесение к списку культурных ценностей языков, диалектов и говоров является спорным, так как они развиваются самостоятельно и существуют, независимо от правового состояния, а следовательно, не могут служить предметом правового регулирования.

[1] Основы законодательства Российской Федерации о культуре: закон РФ от 9 октября 1992 г. № 3612-I (в ред. от 10 июля 2023 г. № 287-ФЗ) // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета РФ. 1992. № 46. Ст. 2615.

Указ Президента от 30 ноября 1992 г. № 1487 утвердил Положение об особо ценных объектах культурного наследия народов РФ[1], в котором к культурным ценностям, имеющим особое значение, отнесены:

– историко-культурные и природные комплексы;

– архитектурные ансамбли и сооружения, предприятия, организации и учреждения культуры;

– другие объекты, которые представляют материальные, интеллектуальные и художественные ценности, которые имеют уникальный характер.

Полагаем, приведенный перечень не лишен недостатков. К примеру, сомнительным видится закрепление в качестве объектов культурных ценностей предприятий. Спорным считаем закрепление как объекта культурных ценностей природного объекта. Можно констатировать тот факт, что любой природный объект неповторим, а значит, уникален. По нашему мнению, определение «культура» является противоположным понятию «природа». Поэтому природный объект нельзя отнести к категории объектов культурных ценностей. Не вполне понятен вопрос о том, какими признаками должны обладать интеллектуальные и художественные ценности, чтобы иметь уникальный характер и относиться к объектам культурных ценностей.

Эти положения важны, поскольку закон разрешает приватизировать объекты культурного значения, которые включены в реестр[2]. Полагаем, необходимо исключить из перечня объектов культурного наследия, указанного в Положении об особо ценных объектах культурного наследия народов РФ:

– природные комплексы;

– предприятия, организации и учреждения культуры.

Обратим внимание на ст. 5 Закона РФ от 15 апреля 1993 г. № 4804-I «О вывозе и ввозе культурных ценностей», которая гласит о том, что культурными ценностями являются движимые предметы материального мира, независимо от времени их создания,

[1] Об особо ценных объектах культурного наследия народов Российской Федерации: указ Президента РФ от 30 ноября 1992 г. № 1487 (в ред. от 9 сентября 2019 г. № 436) // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1992. № 23. Ст. 1961.

[2] О приватизации государственного и муниципального имущества: федер. закон от 21 декабря 2001 г. № 178-ФЗ (в ред. от 24 июля 2023 г. № 370-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 4. Ст. 251.

имеющие историческое, художественное, научное или культурное значение[1]. В ст. 3 Федерального закона от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия» дано понятие объектов культурного наследия:

1) объекты недвижимого имущества, а также объекты археологического наследия;

2) другие объекты с исторически взаимосвязанными территориями, произведениями живописи, скульптуры, декоративно-прикладного искусства, объектами науки и техники и другими предметами материальной культуры, которые появились в ходе исторических событий и имеют особую ценность[2].

Следовательно, законодатель отнес объекты культурного наследия к категории недвижимого имущества. Все объекты культурного значения, в зависимости от принадлежности, разделены на федеральные, региональные и муниципальные. Существует перечень исторического и культурного наследия федерального значения, установленный Указом Президента РФ[3], в котором перечислены виды объектов. Но до сих пор открытыми остаются, например, вопросы о том, по каким критериям включены в данный перечень виды объектов; является ли перечень исчерпывающим, или он должен постоянно обновляться органами государственной власти.

В понятие объектов культурного значения включены как объекты недвижимого имущества (земельные участки, здания и сооружения), так и взаимосвязанные с ними объекты движимого имущества: произведения живописи, скульптуры, декоративно-прикладного искусства. Таким образом, необходимо различать среди объектов культурного наследия недвижимые вещи и взаимосвязанные с ними движимые вещи. Полагаем, в этой ситуации следует в законе применять в отношении движимого

[1] О вывозе и ввозе культурных ценностей: закон РФ от 15 апреля 1993 г. № 4804-I (в ред. от 4 августа 2023 г. № 477-ФЗ) // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 20. Ст. 718.

[2] Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации: федер. закон от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ (в ред. от 19 октября 2023 г. № 507-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 26. Ст. 2519.

[3] Об утверждении Перечня объектов исторического и культурного наследия федерального (общероссийского) значения: указ Президента РФ от 20 февраля 1995 г. № 176 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 9. Ст. 734.

имущества, выступающего объектом культурного наследия, термин «имущество в составе объекта культурного наследия», который бы четко подчеркивал взаимосвязь объектов недвижимого имущества с иными объектами.

В ст. 128 и 130 Гражданского кодекса (ГК) РФ[1] термин «имущество» не вступает в противоречие с понятием вещи. К примеру, гражданским законодательством предусмотрено, что к категории недвижимых вещей может быть отнесено и другое имущество. Считаем, что в законодательстве, посвященном объектам культурного наследия, законодатель, определяя категорию недвижимых вещей, имел в виду лишь систему объектов имущественных прав. Следовательно, объекты культурного значения в качестве гражданско-правового объекта выступают как имущественный комплекс. Существуют в цивилистике доктринальные определения имущества и имущественного комплекса. Имущество выступает как совокупность вещей, имущественных прав и обязанностей, которые принадлежат определенному субъекту. Все вещи и имущественные права субъекта являются его активом, а имущественные обязанности субъекта, напротив, выступают его пассивом[2]. Имущественным комплексом служит система взаимосвязанных между собой недвижимых и движимых вещей, применяющихся по единому целевому назначению[3].

К имущественному комплексу гражданским законодательством отнесены предприятия, фермерские хозяйства, кондоминиум. Но, как нам представляется, перечень имущественных комплексов не является исчерпывающим и закрытым. Следовательно, термин «имущественный комплекс» может быть применен и к другим объектам недвижимости.

Объектами культурного значения могут выступать недвижимое имущество и взаимосвязанные с ним движимые объекты. Следовательно, объекты культурного значения имеют комплексный характер, так как перечень объектов имеет одну цель, единое предназначение. Поэтому применительно к объектам культурного

[1] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 24 июля 2023 г. № 362-ФЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

[2] *Сурикова А. М.* Объекты культурного наследия: охрана с точки зрения земельного права // Евразийский юридический журнал. 2019. № 5. С. 170.

[3] *Путрик Ю. С., Соловьев А. П.* Объекты культурного наследия как фактор пространственного развития России // Вестник РМАТ. 2020. № 3. С. 122.

значения целесообразно использовать гражданско-правовую категорию имущественного комплекса.

Вышеуказанное положение не применяют только к памятникам истории и культуры. Отдельно стоящий памятник нельзя назвать имущественным комплексом, он все-таки выступает объектом недвижимости, поскольку взаимосвязан с землей, имеет четко определенные границы для охраны объекта. В этой ситуации уместно говорить об объекте культурного значения, в качестве которого представлен памятник истории и культуры, и участке земли, на котором он расположен. Определить такой объект следует через конструкцию сложной вещи, используемой в доктрине гражданского права.

Согласно ст. 134 ГК РФ сложная вещь представляет собой разнородные вещи, которые выступают одним целом, поскольку их можно использовать совместно по общему назначению. Таким образом, памятники культуры и искусства являются сложной вещью, включаемой в состав имущественного комплекса объектов культурного наследия. В качестве примеров имущественных комплексов объектов культурного значения приведем Московский Кремль, Государственный Эрмитаж. Данные объекты культурного наследия находятся на балансе государственных учреждений, которые выступают от имени государства как субъекты гражданских правоотношений.

Множество объектов культурного наследия федерального, регионального и муниципального уровня являются не имущественными комплексами, а сложными недвижимыми вещами. К ним можно отнести отдельные здания, сооружения, образцы военной техники, скульптуры, находящиеся на отдельных частях земельного участка. Законодательство, посвященное объектам культурного наследия, данную категорию по предмету правового регулирования выделяет отдельно, так как она представляет собой особую значимость с культурной и исторической ценности. Следовательно, стоит разграничивать значимые понятия «культурная ценность» и «объекты культурного наследия». Понятие «культурная ценность» шире понятия «объект культурного наследия» (памятник истории и культуры), поскольку оно охватывает как круг объектов, имеющих статус памятников и подлежащих государственной

регистрации в соответствии с законодательством ряда стран, так и объекты, которые пока не имеют такого статуса[1].

В современной юридической литературе объекты культурного наследия представлены как разновидность культурных ценностей (совокупность недвижимых культурных ценностей, созданных человеком или подвергшихся его целенаправленному воздействию в прошлом), взятых под охрану государства в установленном законом порядке[2]. М. А. Александрова, изучающая объекты культурного наследия, справедливо утверждает, что «культурные ценности взяты под охрану государства в установленном законом порядке»[3].

В основе данных определений находится утверждение о том, что объект признают памятником истории и культуры только после его регистрации и постановки на государственный учет. Вместе с тем ряд объектов, не имеющих статуса памятников истории и культуры, в частности недавно выявленные, в том числе обнаруженные в результате археологических исследований и изысканий, также могут представлять историко-культурную ценность. Однако на них не распространяется режим особой гражданско-правовой защиты из-за отсутствия государственной регистрации.

Другие ученые, А. В. Головизнин и Е. П. Чорновол, считают, что к объектам культурного наследия следует относить «результаты человеческой деятельности и (или) связанные с ней эволюции природы, выраженные в объективированной форме»[4]. Данная точка зрения согласуется и с позицией законодателя, изложенной в ст. 3 Федерального закона от 25 июня 2002 г. № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации», согласно которой памятники служат результатом исторических событий и культурной деятельности различных цивилизаций. Этот вывод вполне обоснован, поскольку различные уникальные объекты

[1] *Богуславский М. М.* Культурные ценности в международном обороте: правовые аспекты. М.: Юристъ, 2005. С. 31.

[2] *Клебанов Л. Р.* Памятники истории и культуры: правовой статус и охрана: монография. 2-е изд. М.: Норма: ИНФРА-М, 2015. С. 12–14.

[3] *Александрова М. А.* Гражданско-правовой режим культурных ценностей в Российской Федерации: дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2007. С. 48.

[4] *Чорновол Е. П., Головизнин А. В.* Законодательные и доктринальные аспекты определения правовой дефиниции «культурные ценности» // Культура: управление: экономика, право. 2015. № 4. С. 3.

исключительно природного происхождения не всегда обладают историко-культурной ценностью, а значит, не могут быть признаны объектом культурного наследия.

Таким образом, предлагаем авторское определение объекта культурного наследия. Под ним следует понимать сложную недвижимую вещь, созданную трудом человека, или имущественный комплекс, зарегистрированный в установленном порядке, обладающий свойствами оригинальности и имеющий исключительное значение с исторической, культурной и научной точек зрения.

Библиографический список

1. *Александрова М. А.* Гражданско-правовой режим культурных ценностей в Российской Федерации: дис. … канд. юрид. наук. СПб., 2007. 189 с.

2. *Богуславский М. М.* Культурные ценности в международном обороте: правовые аспекты. М.: Юристъ, 2005. 416 с.

3. *Джамбатов А. А.* Гражданско-правовой режим объектов культурного наследия: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2005. 28 с.

4. *Клебанов Л. Р.* Памятники истории и культуры: правовой статус и охрана: монография. 2-е изд. М.: Норма: ИНФРА-М, 2015. 158 с.

5. *Путрик Ю. С., Соловьев А. П.* Объекты культурного наследия как фактор пространственного развития России // Вестник РМАТ. 2020. № 3. С. 122–128.

6. *Сурикова А. М.* Объекты культурного наследия: охрана с точки зрения земельного права // Евразийский юридический журнал. 2019. № 5. С. 170–171.

7. *Чорновол Е. П., Головизнин А. В.* Законодательные и доктринальные аспекты определения правовой дефиниции «культурные ценности» // Культура: управление: экономика, право. 2015. № 4. С. 3–9.

УДК 343.2
ББК 67

Ю. А. Латынин
старший преподаватель
кафедры уголовного права
Крымского филиала
Российского государственного
университета правосудия
Республика Крым, г. Симферополь
homesweethome@mail.ru

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА СУДЕБНОГО ШТРАФА

THE LEGAL NATURE OF A JUDICIAL FINE

В статье на основании общепринятых подходов в теории права исследована правовая природа судебного штрафа. Утверждается, что судебный штраф регламентирован несколькими нормами. Обосновано мнение, согласно которому судебный штраф является отдельной нормой права. Сформулирован вывод о том, что положения, регламентирующие судебный штраф, имеют классическую структуру: гипотеза, диспозиция и санкция. Уделено внимание анализу понятий «освобождение от уголовной ответственности» и «иные меры уголовно-правового характера», выделены их особенности. С учетом закрепления законодателем положений относительно судебного штрафа в разных разделах УК РФ определено его место в системе уголовно-правовых норм. Аргументирована позиция относительно того, что судебный штраф служит видом освобождения от уголовной ответственности.

Ключевые слова: правовой институт, субинститут, норма права, система права, освобождение от уголовной ответственности, иные меры уголовно-правового характера, судебный штраф.

The article investigates the legal nature of a court fine on the basis of generally accepted approaches in the theory of law. It is argued that the court fine is regulated by several norms. The opinion according to which the court fine is a separate norm of law is justified. The conclusion is formulated that the provisions regulating the court fine have a classical structure: hypothesis, disposition and sanction. Attention is paid to the analysis of the concepts of "exemption from criminal liability" and "other measures of criminal-legal nature", their peculiarities are highlighted. Taking into account the legislator's fixation of provisions regarding the judicial fine in different sections of the Criminal Code of the Russian Federation, its place in the system of criminal-law norms is determined. The position that the court fine serves as a type of exemption from criminal liability is argued.

Keywords: legal institute, subinstitute, norm of law, system of law, exemption from criminal liability, other measures of criminal-legal nature, judicial fine.

В юриспруденции понятие «правовая природа» относится к теме, которая является фундаментальной для понимания и анализа права. Она связана с исследованием сути права, его основных элементов и принципов. Правовая природа выступает ключевым понятием в юридической науке, поскольку она позволяет понять, как функционирует правовая система и какие принципы находятся в ее основе[1]. Природа и особенности правового института могут быть правильно поняты в случае, если исходить из того, что – это такая общность норм-предписаний, которая, в свою очередь, является элементом следующего, главного подразделения – отрасли права. В целом под правовой природой понимают набор постоянных существенных характеристик юридического объекта, проявляющихся в процессе его познания, позволяющих определить смысловое значение правового явления, а также установить принадлежность юридического факта гипотезе нормы права или иного объекта, связанного с правом, соответствующей юридической категории[2].

Раскрывая правовую природу судебного штрафа, в первую очередь целесообразно установить, что подразумевает судебный штраф в теории права: правовой институт, субинститут или норму права.

Представляется необходимым рассмотреть определения указанных понятий, приведенные в научной доктрине. Ряд авторов, в частности Н. А. Чертова и И. В. Ершова, определяют правовой институт как обособленную группу взаимосвязанных юридических норм, регулирующих определенный вид однородных общественных отношений. По содержанию институты права классифицируют на простые и сложные. Простой институт включает в себя юридические нормы одной отрасли права. Сложный, или комплексный, институт права представляет собой совокупность норм, входящих в состав различных отраслей права, но регулирующих взаимосвязанные

[1] *Алексеев С. С.* Структура советского права: монография. М.: Юрид. лит., 1975. С. 119.

[2] Там же. С. 119.

родственные отношения[1]. Субинститут, по мнению С. С. Алексеева, – это органические образования относительно самостоятельного характера, формирующиеся внутри институтов, отражающие «усложнение» структуры института, относительное обособление внутри его определенного комплекса норм[2]. Норма права – общеобязательное правило поведения, санкционированное государством, выраженное в виде государственно-властного предписания и регулирующее общественные отношения. Норма права выступает как установленное или санкционированное государством общее правило поведения, рассчитанное на неопределенное количество однотипных случаев и обязательное для каждого в условиях предусмотренной ситуации под угрозой применения государственного принуждения[3].

На основе буквального толкования можно заключить, что совокупность норм об освобождении от уголовной ответственности (раздел IV Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) характеризуется как правовой институт, поскольку они регулируют определенный вид однородных общественных отношений – отношений, которые предусматривают возможность освобождения от уголовной ответственности. Анализ норм, содержавшихся в указанном разделе УК РФ, позволяет утверждать, что отнесение какого-либо вида освобождения от уголовной ответственности к субинституту права является неверным, поскольку ни один из них не характеризуется комплексом норм, не содержит в себе упорядочения правил поведения, обязательного для применения при реализации иных видов.

Приведенные суждения говорят о том, что судебный штраф можно признать правовой нормой, поскольку в случае применения судом данного вида освобождения возникает определенное правило поведения, которое будет обязательным для лица, в отношении которого осуществлено его применение. Кроме того, в каждом случае применения этого вида возникают условия, характерные лишь для конкретного обстоятельства и конкретного лица. Большинство авторов, которые проводят

[1] *Чертова Н. А., Ершова И. В.* Теория государства и права: учеб. пособие. Архангельск: САФУ, 2021. С. 25.

[2] *Алексеев С. С.* Указ. соч. С. 151.

[3] *Чертова Н. А., Ершова И. В.* Указ. соч. С. 71.

исследования в данной сфере, судебный штраф относят к правовому институту[1]. Однако мы не поддерживаем такую позицию, поскольку в этом случае происходит уравнивание целого раздела, освобождение от уголовной ответственности и отдельного его составляющего, судебного штрафа, что представляется нелогичным и необоснованным.

Положения, регламентирующие судебный штраф, по нашему мнению, содержат признаки нормы права. Рассмотрим структуру правовой нормы применительно к исследуемому виду.

По мнению Н. И. Матузова и А. В. Малько, под структурой правовой нормы понимается ее внутреннее строение, наличие в ней взаимосвязанных между собой составных частей. Норма права состоит из трех частей: гипотезы, диспозиции и санкции[2].

В настоящем исследовании мы исходили из концепции логической правовой нормы, выстроенной С. С. Алексеевым, который указывал, что правовое предписание как самостоятельное, к тому же первичное, подразделение правовой системы отличается прочной юридической целостностью, своего рода неделимостью. Из этого проистекают особенности организации, композиция содержания нормативного предписания, имеющая иной характер, нежели структура других подразделений правовой системы. Элементы содержания предписания не являются, в свою очередь, самостоятельными, автономными правовыми образованиями (поэтому нормативное предписание даже условно нельзя назвать общностью). Это, в

[1] *Лобанова Л. В.* Правовая природа судебного штрафа и перспективы масштабной декриминализации преступных деяний // Правовая парадигма. 2017. Т. 16. № 3. С. 18; *Апостолова Н. Н.* Прекращение уголовного дела или уголовного преследования с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа // Российская юстиция. 2016. № 10. С. 34; *Хлебницына Е. А.* Функции норм, предусматривающих освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа // Российский судья. 2017. № 7. С. 35; *Мурашева А. В.* Дифференциация штрафа в уголовном праве: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Курск, 2021. С. 3; *Пикин И. В.* Уголовно-правовая регламентация судебного штрафа как вида освобождения от уголовной ответственности // Евразийский юридический журнал. 2020. № 6 (145). С. 287; *Дерендяев В. Н.* Основания и условия освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа // Актуальные проблемы социально-гуманитарного и научно-технического знания. 2019. № 2 (18). С. 8 и др.

[2] Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2001. С. 199–201.

сущности, лишь стороны единого, цельного государственно-властного веления[1].

Общепризнанным в теории считают положение о том, что гипотеза – это условия, при которых нужно соблюдать определенное правило, диспозиция – это и есть правило, а санкция – последствия нарушения такого правила.

Судебный штраф имеет дуальный характер, так как положения о данном виде указаны законодателем в главе 11 «Освобождение от уголовной ответственности» (ст. 76.2) УК РФ и разделе VI «Иные меры уголовно-правового характера» (ст. 104.4, 104.5). Однако ввиду того, что указанные нормы взаимосвязаны и не могут существовать отдельно, их необходимо рассматривать в совокупности.

Относительно судебного штрафа можно констатировать, что гипотеза выражена в положении о том, что его применение становится возможным только при условии совершения лицом впервые преступления небольшой или средней тяжести, а также возмещения ущерба или иным образом заглаживания причиненного ущерба, что составляет предпосылку ее действия. Диспозиция заключается в нормативном закреплении положения о том, что судебный штраф представляет собой денежное взыскание, определяемое в размере половины максимального размера штрафа, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части либо в сумме не более 250 тыс. руб., в случае отсутствия в санкции соответствующей статьи Особенной части такого наказания, как штраф, которое назначают по решению суда, вследствие освобождения лица от уголовной ответственности.

Раскрывая данный вопрос, необходимо обратить внимание на то, что большинство норм Общей части имеют двухэлементную структуру: гипотезу и диспозицию. Однако ряд специалистов считают, что небольшая часть нормативных предписаний Общей части уголовного права обладает признаками традиционного правила поведения, то есть логической правовой нормы, имеющей трехэлементную структуру (гипотеза, диспозиция, санкция). По мнению Л. В. Иногамовой-Хегай, к таким нормам относятся нормы об условном освобождении от уголовной ответственности или от наказания (освобождение от уголовной ответственности

[1] *Алексеев С. С.* Указ соч. С. 91.

несовершеннолетних с применением принудительных мер воспитательного характера – ст. 90 УК РФ; условное осуждение – ст. 73, 74 УК РФ; условно-досрочное освобождение – ст. 79, 93 УК РФ; отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей, – ст. 82 УК РФ). К тому же системный анализ уголовного законодательства показывает, что преобладающее число нормативных предписаний Общей части представляет собой наиболее общие элементы санкций уголовно-правовых норм. Во многих случаях санкция предписывает органам правосудия три варианта поведения, которые в общей форме можно обозначить следующим образом: основной, то есть применение к лицу, совершившему преступление, предусмотренного законом уголовного наказания, и два факультативных: освобождение такого лица от уголовной ответственности с заменой либо без замены ее иными мерами уголовно-правового характера, освобождение такого лица от наказания с заменой его иными мерами уголовно-правового характера[1]. Санкция не только содержит признак наказания. Особенность санкций норм, регулирующих применение уголовной ответственности, состоит в том, что они предусматривают не наказание лиц, виновных в нарушении закрепленных в них требований, а восстановление нарушенного права – устранение допущенной ошибки и исполнение предписаний, предусмотренных в диспозициях правовых норм.

Применительно к судебному штрафу можно констатировать, что положения, устанавливающие последствия неуплаты определенной суммы, в установленный судом срок, а именно возможность его отмены и привлечение лица к уголовной ответственности, подпадают под признаки санкции, поскольку содержат указание на принуждение лица – возвращение его в положение, в котором исполняются предписания, предусмотренные в диспозициях правовых норм. На основании указанного можно сделать вывод о том, что положения, регламентирующие судебный штраф, имеют классическую структуру, то есть состоят из трех элементов – гипотезы, диспозиции и санкции. Относительно места судебного штрафа в уголовном законе дополним, что данный вид по правовой

[1] *Коняхин В. П.* Теоретические основы построения Общей части российского уголовного права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. С. 182, 236.

природе имеет «двойное» закрепление, является видом освобождения от уголовной ответственности и мерой уголовно-правового характера. Возникает вопрос о том, можно ли считать данное положение в полной мере обоснованным.

Рассмотрим толкование понятий «освобождение от уголовной ответственности» и «иные меры уголовно-правового характера». Содержание понятия «освобождение от уголовной ответственности» в УК РФ не определено. Исходя из этимологического значения слова «освобождение», можно предположить, что об освобождении от уголовной ответственности речь может идти лишь в случае, если эта ответственность существует, есть от чего освобождать. В связи с этим следует обратить внимание на два обстоятельства. Во-первых, юридическим фактом, порождающим правоотношение, в рамках которого лицо может нести уголовную ответственность, выступает совершение преступления. Во-вторых, с момента совершения преступления уголовная ответственность существует в виде единственного элемента – обязанности правонарушителя отчитаться перед государством в содеянном, подвергнуться осуждению и мерам принуждения уголовно-правового характера. Объективное воплощение она находит в тех или иных мерах государственного принуждения, избираемых по воле государства уполномоченными органами (чаще всего это выражено в назначении наказания). Следовательно, освобождение от уголовной ответственности (вернее, от обязанности ее понести) будет допустимым только на стадиях предварительного расследования и судебного разбирательства, но до момента вынесения обвинительного приговора[1].

Социальный смысл институтов освобождения от уголовной ответственности и наказания заключается в том, что государство решает не применять к лицу, совершившему преступление, меры, связанные с негативным воздействием на правовой статус виновного; оказывает лицу, совершившему преступление, доверие и рассчитывает на его законопослушное поведение в будущем[2]. Так, В. С. Савельева считает, что «освобождение от

[1] *Александрова Н. С.* Деятельное раскаяние и его уголовно-правовое значение. Димитровград: Изд. центр ЮНИПресс, 2001. С. 39.

[2] *Ермолович Я. Н.* Применение оснований освобождения от уголовной ответственности и от наказания к военнослужащим Российской Федерации // Вестник Академии Генеральной прокуратуры РФ. 2014. № 3 (41). С. 81.

уголовной ответственности по своему юридическому содержанию означает освобождение виновного от всех правовых последствий совершенного им преступления: порицания, которое от имени государства объявляется обвинительным приговором суда и означает официальное признание гражданина преступником, от наказания и судимости»[1].

По мнению П. В. Агапова, освобождение от уголовной ответственности служит отказом государства от ее реализации в отношении лица, совершившего преступление (в частности, от осуждения и наказания такого лица)[2]. Освобождение от уголовной ответственности лица, совершившего преступление, как указано В. К. Дуюновым, представляет собой освобождение указанного лица от ее содержания, то есть от официального публичного осуждения совершенного преступления и порицания лица, его совершившего, в обвинительном приговоре суда. В связи с этим такое лицо освобождается от судимости и от уголовного наказания, которое не может быть назначено лицу, официально не осужденному обвинительным приговором суда[3].

Ю. В. Матвеева полагает, что «освобождение от уголовной ответственности по юридическому содержанию означает выраженное в акте компетентного государственного органа решение о снятии с лица, совершившего уголовно наказуемое деяние, обязанности подвергнуться выраженному в обвинительном приговоре суда осуждению и претерпеть меры государственно-принудительного воздействия в виде лишений личного и имущественного характера, связанных с отбыванием наказания и судимостью»[4].

В соответствии с постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 19 «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности» освобождение от

[1] Уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Контракт; ИНФРА-М, 2008. С. 441.

[2] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. О. С. Капинус. 1-е изд. М.: Проспект, 2018. С. 262.

[3] *Дуюнов В. К.* Механизм уголовно-правового воздействия: теоретические основы и практика реализации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2001. С. 12, 33.

[4] *Матвеева Ю. В.* Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 39.

уголовной ответственности является отказом государства от ее реализации в отношении лица, совершившего преступление (в частности, от осуждения и наказания такого лица)[1].

Итак, с учетом изложенного можно утверждать, что среди авторов, занимающихся исследованием указанного вопроса, существенные различия в определении данного понятия отсутствуют. Кроме того, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ также содержится аналогичное определение. Ввиду этого считаем, что под освобождением от уголовной ответственности необходимо понимать решение уполномоченного органа, выраженное в соответствующем процессуальном акте, на основании которого лицо, совершившее уголовно наказуемое деяние, освобождается от всех правовых последствий его совершения.

Следовательно, можно выделить ряд особенностей освобождения от уголовной ответственности:

– основанием применения является совершение преступления;

– может быть реализовано на всех стадиях предварительного следствия и рассмотрения уголовного дела судом, до момента удаления суда первой инстанции в совещательную комнату для постановления обвинительного приговора, а суда апелляционной инстанции – для вынесения решения;

– исключает назначение лицу наказания;

– исключает судимость лица.

Ряд авторов являются приверженцами отнесения судебного штрафа к видам освобождения от уголовной ответственности[2]. Некоторые исследователи пишут, что судебный штраф, – это вид освобождения от уголовной ответственности с определенными условиями. Например, М. В. Балаева полагает, что судебный штраф, как вид освобождения от уголовной ответственности, является условным и нереабилитирующим, что связано с определенным условием его освобождения – уплатой штрафа, который назначает суд. При этом у виновного отсутствует

[1] О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 19 // Российская газета. 2013. 5 июля.

[2] *Красуцких Л. В., Бедяева И. М.* Некоторые проблемы применения судебного штрафа // Вестник ЮУрГУ. 2022. Т. 22. № 2. С. 17; *Пикин И. В.* Указ. соч. С. 287.

возможность истребовать от государства возмещение вреда в какой-либо форме (виде), причиненного ему вследствие уголовного преследования[1].

Существует в литературе мнение и о том, что одновременное размещение норм о судебном штрафе в разделах IV и VI является неверным, целесообразным видится размещение данных норм только в главе 11, то есть следует рассматривать судебный штраф как вид освобождения от уголовной ответственности[2].

В отношении определения понятия «иные меры уголовно-правового характера» обратим внимание на то, что среди авторов отсутствует единство мнений о его толковании. С точки зрения Э. Л. Биктимерова, под указанными мерами необходимо понимать меры государственного уголовного принуждения, предусмотренные УК РФ, применяемые на основании определения или приговора суда в целях исправления лица, совершившего правонарушение, обеспечения безопасности общества и предотвращения совершения повторных преступлений и общественно опасных деяний[3].

По мнению А. И. Чучаева, иные меры уголовно-правового характера – это меры, которые назначают вместо наказания или вместе с ним[4]. С. И. Курганов пишет, что «в общем виде меры уголовно-правового характера можно определить как предусмотренные уголовным законом меры, применяемые к лицам, совершившим преступления (общественно опасные деяния) в состоянии невменяемости»[5].

---

[1] *Балалаева М. В.* Судебный штраф: проблемы реализации законодательных новелл // Вестник Нижегородской правовой академии. 2018. № 16 (16). С. 64.

[2] *Белик Ю. С.* Особенности реализации уголовно-правовых норм о судебном штрафе // Уголовная политика и культура противодействия преступности: материалы Междунар. науч.-практ. конф.: в 2 т. Т. 1. Краснодар: Краснодарский университет МВД России, 2016. С. 221.

[3] *Биктимеров Э. Л.* Иные меры уголовно-правового характера и их роль в осуществлении задач уголовного права России: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 13.

[4] Уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Контракт; ИНФРА-М, 2008. С. 545.

[5] *Курганов С. И.* Меры уголовно-правового характера // Уголовное право. 2007. № 2. С. 59.

В. С. Карпов утверждает, что данные меры – это предусмотренные уголовным законом средства воздействия, применяемые к физическому лицу в связи с юридически значимым поведением, подпадающим под действие уголовного закона, и изменяющие его правовой статус[1]. Т. В. Архипенко пишет, что иные меры уголовно-правового характера представляют собой особую уголовно-правовую форму государственного принуждения, содержание которой зависит от вида выбранных мер[2].

Д. Ю. Борченко под иными мерами уголовно-правового характера предлагает понимать меры государственного принуждения, предусмотренные в нормах Общей части УК РФ, назначаемые по обвинительному приговору суда либо в процессе исполнения наказания лицу, признанному виновным в совершении преступления, вместо наказания либо в качестве дополнительной к наказанию уголовно-правовой меры, заключающиеся в осуждении лица и совершенного им преступления от имени государства и правоограничениях некарательного характера, направленных на достижение целей наказания[3].

Из вышеизложенного следует, что под иными мерами уголовно-правового характера необходимо понимать меры государственного принуждения, применяемые в отношении лица, признанного виновным в совершении преступления, по решению суда, путем отображения в соответственном процессуальном документе, вместо наказания или в дополнение к нему.

Ряд авторов полагают, что закрепление термина «иная мера уголовно-правового характера» в данный период развития отечественной науки уголовного права не представляется возможным, поскольку природа мер, закрепленных в разделе VI, неоднородна. Это вызывает затруднения у ученых в области

[1] *Карпов В. С.* К проблеме определения понятия меры уголовно-правового характера и его регламентации в Уголовном кодексе РФ // Пролог. 2013. № 3 (3). С. 32.

[2] *Архипенко Т. В.* Конфискация имущества по уголовному законодательству Российской Федерации – точки зрения на правовую природу конфискации как «иной меры уголовно-правового характера» // Российский следователь. 2008. № 23. С. 19.

[3] *Борченко Д. Ю.* Конфискация имущества как мера уголовно-правового характера: понятие, природа, социальное предназначение и порядок применения: дис. … канд. юрид. наук. Казань, 2007. С. 24–25.

юриспруденции при формулировке единого определения указанной уголовно-правовой категории. По их мнению, невозможно охватить все разнородные признаки иных мер уголовно-правового характера, и в связи с этим попытка сформулировать общее для всех таких мер определение не имеет научного и практического значения[1]. Однако, на наш взгляд, существование такого института не противоречит принципам уголовного права и его установление в уголовном законе является обоснованным и целесообразным решением законодателя. Некоторые исследователи относят судебный штраф к иным мерам уголовно-правового характера[2].

Раскрывая данный вопрос, целесообразно дополнить, что, по мнению ряда авторов, такие меры имеют особенности: принудительный характер воздействия; являются элементом системы наказания, применяются на основании определения или приговора суда от имени РФ; предусмотрены нормами УК РФ; основанием применения становится совершение преступления, предусмотренного той или иной нормой Особенной части УК РФ[3].

Анализируя приведенное выше, можно выделить следующие особенности иных мер уголовно-правового характера:

– основанием применения является совершение преступления;

– назначают исключительно по решению суда, путем отображения в соответствующем процессуальном документе;

– взаимосвязаны с наказанием, то есть применяются наряду с наказанием либо вместо наказания;

---

[1] *Молчанов Д. М., Куликов А. С.* Судебный штраф в УК РФ и уголовно-правовая компенсация в УК Республики Беларусь: сравнительный анализ // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 12 (85). С. 126.

[2] *Кадников Н. Г.* К вопросу о штрафе как уголовном наказании и как иной мере уголовно-правового характера // Союз криминалистов и криминологов. 2019. № 1. С. 68; *Буданова Е. А.* Проблемы законодательной регламентации судебного штрафа как меры уголовно-правового характера // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии. 2019. № 5-1. С. 18; *Костюк М. Ф.* Понятие и правовая природа судебного штрафа // Евразийская адвокатура. 2021. № 1 (50). С. 29; *Барыгина А. А., Федорова М. В.* Судебный штраф как иная мера уголовно-правового характера: правовая природа и юридическая конструкция // Вопросы российской юстиции. 2019. № 1. С. 532; *Демидченко Ю. В., Никитенко К. И.* Освобождение от уголовной ответственности в связи с назначением судебного штрафа: особенности и проблемы применения // Евразийский юридический журнал. 2019. № 10 (137). С. 208 и др.

[3] *Биктимеров Э. Л.* Указ. соч. С. 13.

– уклонение или неисполнение данных мер может повлечь привлечение лица к уголовной ответственности.

Вследствие применения к лицу судебного штрафа его освобождают от наказания и уголовного преследования, то есть от всех уголовно-правовых последствий совершенного преследования. Указанное, в том числе анализ особенностей иных мер уголовно-правового характера (того факта, что они взаимосвязаны с наказанием), по нашему мнению, позволяет сделать однозначный вывод о нецелесообразности отнесения судебного штрафа к указанным мерам.

Таким образом, в заключение исследования считаем необходимым указать, что размещение положений о судебном штрафе в главе 11 «Освобождение от уголовной ответственности» и разделе VI «Иные меры уголовно-правового характера» УК РФ представляется нецелесообразным и необоснованным. Установление «двойственности» правовых предписаний судебного штрафа послужило причиной многочисленных споров относительно его реализации, при этом как среди авторов, занимающихся исследованием данного вопроса, так и среди практиков. В случае применения судебного штрафа лицо освобождают от уголовно-правовых последствий совершенного преследования, что является несвойственным для иных мер уголовно-правового характера.

С учетом изложенного становится очевидным, что судебный штраф необходимо причислить к видам освобождения от уголовной ответственности и внести соответствующие изменения в уголовный закон в аспекте данной нормы права.

Библиографический список

1. *Александрова Н. С.* Деятельное раскаяние и его уголовно-правовое значение. Димитровград: Изд. центр ЮНИПресс, 2001. 202 с.

2. *Алексеев С. С.* Структура советского права: монография. М.: Юрид. лит., 1975. 264 с.

3. *Апостолова Н. Н.* Прекращение уголовного дела или уголовного преследования с назначением меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа // Российская юстиция. 2016. № 10. С. 33–42.

4. *Архипенко Т. В.* Конфискация имущества по уголовному законодательству Российской Федерации – точки зрения на

правовую природу конфискации как «иной меры уголовно-правового характера» // Российский следователь. 2008. № 23. С. 17–19.

5. *Балалаева М. В.* Судебный штраф: проблемы реализации законодательных новелл // Вестник Нижегородской правовой академии. 2018. № 16 (16). С. 64–66.

6. *Барыгина А. А.*, *Федорова М. В.* Судебный штраф как иная мера уголовно-правового характера: правовая природа и юридическая конструкция // Вопросы российской юстиции. 2019. № 1. С. 529–535.

7. *Белик Ю. С.* Особенности реализации уголовно-правовых норм о судебном штрафе // Уголовная политика и культура противодействия преступности: материалы Междунар. науч.-практ. конф.: в 2 т. Т. 1. Краснодар: Краснодарский университет МВД России, 2016. С. 221.

8. *Биктимеров Э. Л.* Иные меры уголовно-правового характера и их роль в осуществлении задач уголовного права России: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2009. 26 с.

9. *Борченко Д. Ю.* Конфискация имущества как мера уголовно-правового характера: понятие, природа, социальное предназначение и порядок применения: дис. … канд. юрид. наук. Казань, 2007. 199 с.

10. *Буданова Е. А.* Проблемы законодательной регламентации судебного штрафа как меры уголовно-правового характера // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии. 2019. № 5-1. С. 18–21.

11. *Демидченко Ю. В.*, *Никитенко К. И.* Освобождение от уголовной ответственности в связи с назначением судебного штрафа: особенности и проблемы применения // Евразийский юридический журнал. 2019. № 10 (137). С. 207–209.

12. *Дерендяев В. Н.* Основания и условия освобождения от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа // Актуальные проблемы социально-гуманитарного и научно-технического знания. 2019. № 2 (18). С. 8–10.

13. *Дуюнов В. К.* Механизм уголовно-правового воздействия: теоретические основы и практика реализации: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2001. 49 с.

14. *Ермолович Я. Н.* Применение оснований освобождения от уголовной ответственности и от наказания к военнослужащим Российской Федерации // Вестник Академии Генеральной прокуратуры РФ. 2014. № 3 (41). С. 81–86.

15. *Кадников Н. Г.* К вопросу о штрафе как уголовном наказании и как иной мере уголовно-правового характера // Союз криминалистов и криминологов. 2019. № 1. С. 63–68.

16. *Карпов В. С.* К проблеме определения понятия меры уголовно-правового характера и его регламентации в Уголовном кодексе РФ // Пролог. 2013. № 3 (3). С. 30–34.

17. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под общ. ред. О. С. Капинус. 1-е изд. М.: Проспект, 2018. 1376 с.

18. *Коняхин В. П.* Теоретические основы построения Общей части российского уголовного права. СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. 348 с.

19. *Костюк М. Ф.* Понятие и правовая природа судебного штрафа // Евразийская адвокатура. 2021. № 1 (50). С. 28–33.

20. *Красуцких Л. В.*, *Бедяева И. М.* Некоторые проблемы применения судебного штрафа // Вестник ЮУрГУ. 2022. Т. 22. № 2. С. 17–22.

21. *Курганов С. И.* Меры уголовно-правового характера // Уголовное право. 2007. № 2. С. 59–63.

22. *Лобанова Л. В.* Правовая природа судебного штрафа и перспективы масштабной декриминализации преступных деяний // Правовая парадигма. 2017. Т. 16. № 3. С. 14–20.

23. *Матвеева Ю. В.* Освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием: дис. … канд. юрид. наук. М., 2000. 172 с.

24 *Молчанов Д. М.*, *Куликов А. С.* Судебный штраф в УК РФ и уголовно-правовая компенсация в УК Республики Беларусь: сравнительный анализ // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 12 (85). С. 125–134.

25. *Мурашева А. В.* Дифференциация штрафа в уголовном праве: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Курск, 2021. 26 с.

26. *Пикин И. В.*, *Руденко А. С., Ключников М. И.* Уголовно-правовая регламентация судебного штрафа как вида освобождения от уголовной ответственности // Евразийский юридический журнал. 2020. № 6 (145). С. 287–289.

27. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2001. 776 с.

28. Уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Контракт; ИНФРА-М, 2008. 560 с.

29. *Хлебницына Е. А.* Функции норм, предусматривающих освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа // Российский судья. 2017. № 7. С. 33–36.

30. *Чертова Н. А., Ершова И. В.* Теория государства и права: учеб. пособие. Архангельск: САФУ, 2021. 151 с.

УДК 347.77.032
ББК 67.404

Д. О. Мхитарьянц
бакалавр
юридического факультета
Кубанского государственного аграрного
университета имени И. Т. Трубилина
Россия, г. Краснодар
4346451@gmail.com

ПАРАЛЛЕЛЬНЫЙ ИМПОРТ: НОВЫЕ ТЕНДЕНЦИИ И ИХ ПРАКТИЧЕСКАЯ РЕАЛИЗАЦИЯ

THE PARALLEL IMPORT: NEW TRENDS AND THEIR PRACTICAL REALISATION

В статье утверждается, что начало спецоперации по денационализации и демилитаризации Украины способствовало расширению сферы применения товаров и услуг отечественного производства. Засилье иностранных брендов на российских рынках товаров и услуг в течение продолжительного времени исключало возможность конкуренции для товаропроизводителей России. Поэтому уход с российского рынка иностранных брендов вследствие международной изоляции «недружественными государствами» вызвал острую необходимость в расширении производства отечественной продукции. Изначально «волна незаконных санкций» нейтрализована посредством частичного «импортозамещения». В настоящее время фрагментарная замена отдельных комплектующих деталей уже не решает проблемы. Процесс создания высокотехнологичного товара без знания технических особенностей и владения правами на соответствующие объекты интеллектуальной деятельности признан сложным и трудоемким. Согласно авторской позиции, проблема становится разрешимой при законодательном закреплении параллельного импорта в России. Использование этого правового принципа поможет предотвратить рецессию экономики России и обеспечить на данном этапе ее экономическую безопасность.

Ключевые слова: гражданский оборот, товарный знак, экономические санкции, дистрибуция, параллельный импорт, экономическая безопасность, импортозамещение, принцип исчерпания права.

The article argues that the beginning of the special operation on denationalisation and demilitarisation of Ukraine contributed to the expansion of the sphere of application of domestically produced goods and

services. The dominance of foreign brands in the Russian markets of goods and services for a long time excluded the possibility of competition for Russian producers. Therefore, the withdrawal of foreign brands from the Russian market due to international isolation by "unfriendly states" caused an acute need to expand the production of domestic products. Initially, the "wave of illegal sanctions" was neutralised through partial "import substitution". At present, fragmentary replacement of individual component parts no longer solves the problem. The process of creating high-tech goods without knowledge of technical features and ownership of rights to the relevant objects of intellectual activity is recognised as complex and labour-intensive. According to the author's position, the problem becomes solvable when parallel imports are legislated in Russia. The use of this legal principle will help prevent recession of the Russian economy and ensure at this stage its economic security.

Keywords: civil turnover, trade mark, economic sanctions, distribution, parallel import, economic security, import substitution, principle of exhaustion of right.

Волна незаконных экономических санкций обрушилась на Россию с 2014 г., когда Республика Крым путем установления, «согласно п. 2 ст. 1 Устава Организации Объединенных Наций… дружественных отношений между нациями на основе уважения принципа равноправия и самоопределения народов…», присоединилась к России[1]. Обратим внимание на то, что ввиду ст. 56 Устава Организации Объединенных Наций (ООН) страны – члены ООН принимают на себя обязательства по содействию в соблюдении и обеспечении реализации вышеуказанных принципов. Несмотря на ст. 6 Устава ООН, к числу таких стран отнесены и зачинщики запретительных мероприятий экономического характера.

В настоящее время против России принят и введен в действие уже двенадцатый пакет незаконных санкций коллективного Запада, блока стран, признанных на национальном уровне недружественными. По аналитическим данным Института стратегического анализа ФБК, встречное эмбарго, введенное Указом Президента РФ «О применении отдельных специальных экономических мер в целях обеспечения

[1] *Одегова Л. Ю., Стельмашов В. В.* Реализация принципа права наций на самоопределение в рамках референдумов // Донецкие чтения 2022: образование, наука, инновации, культура и вызовы современности: материалы VII Междунар. науч. конф., посвященной 85-летию Донецкого национального университета (г. Донецк, 27–28 октября 2022 г.). Донецк: Изд-во ДонНУ, 2022. С. 63.

безопасности РФ», заметно «ударило» по потребительскому суверенитету и бюджету рядовых граждан, стало причиной падения ВВП, рекордного уровня инфляции, то есть «…экономика России пережила идеальный шторм…»[1].

Первоначальный период санкций продемонстрировал способность экономики страны быть гибкой и вместе с тем надежной, а также дал возможность отечественному производителю наглядно указать свою значимость в стабильности существования промышленной индустрии[2]. По окончании рассмотрения вопроса о разрешении экономической проблемы органы власти приняли решение о целесообразности проведения политики импортозамещения, «…уменьшении или прекращении закупки конкретной продукции посредством производства, выпуска в стране тех же или аналогичных товаров…»[3]. Будучи новым товаром, аналог находился под полной защитой гражданского законодательства и соответствовал характеристикам п. 1 ст. 1350 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ): промышленной применимости, изобретательскому уровню и новизне. Благодаря правильно организованному и проведенному реформированию, направленному на уменьшение последствий санкционной политики «большинства», после двух «кризисных» лет России удалось достичь заметных успехов. Стабильность рыночных отношений обеспечена в связи с усилиями отечественного товаропроизводителя. Им приняты существенные меры по предотвращению товарного дефицита и расширению каналов сбыта. Уровень валового внутреннего продукта (ВВП) впервые за

[1] *Базанова Е.* Почему за 20 лет Россия так и не перешла от стагнации к развитию // Vedomosti.ru. 2019. 8 октября. URL: https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2019/10/08/813068-20-let-stagnatsii?ysclid=lqqznkkirh481265767 (дата обращения: 25.11.2023).

[2] Подробнее об этом см.: *Камышанский В. П., Туча В. В., Глинщикова Т. В.* Легализация параллельного импорта в Российской Федерации как мера противодействия внешнеэкономическим санкциям // Власть Закона. 2023. № 1. С. 29.

[3] *Нормова Т. А., Страх И. А., Черненко Т. А., Губиева С. Ю.* Импортозамещение как вектор развития АПК // Политематический сетевой электрон. науч. журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2016. № 119. С. 865. URL: http://ej.kubagro.ru/2016/05/pdf/62.pdf (дата обращения: 25.11.2023).

столетие достиг «…исторически низкого значения…»[1]. Из представленных сведений следует вполне обоснованный вывод: заметное влияние негативных мер воздействия на экономическую сферу общественной жизни целого народа в итоге удалось дискредитировать.

События, происходящие сегодня, никого не оставляют равнодушным! Решение России обеспечить беспрепятственную реализацию принципов международного права, в основном естественных прав граждан другого государства, путем оказания поддержки угнетенным в идеологическом противоборстве народов Южной и Восточной Украины, сводящемся к их самоопределению, было встречено «всеобщим» неодобрением. Заносчивая речь генерального секретаря НАТО Йенса Столтенберга о том, что «режим в Москве хочет другую Европу: он хочет контролировать своих соседей, а демократию и свободу он воспринимает как угрозы», четко обозначает позицию вновь активизировавшегося «большинства»[2]. Сложившаяся неприязнь в итоге переросла в международную изоляцию российского рынка. Для экономического положения и граждан, и государства в целом последствие, действительно, видится обременительным. При наличии незначительного перечня недопустимых к ввозу товаров разрешить возникшую ситуацию, следуя стратегии ребрендинга, было возможным. Поскольку импорт стал исключительным – схема «кроме…» сменилась на «лишь…» – поставлен вопрос следующего характера. Если по причине международного разделения труда технико-технологическая карта необходимой продукции находится в «руках» единственного иностранного производителя, как создать аналог? Возникшая ситуация требовала скорых и кардинальных мер. Несмотря на повсеместную тенденцию «…к усилению публичного начала в праве интеллектуальной собственности…», действующая власть предпринимает решительные действия путем осуществления

[1] *Воздвиженская А.* Росстат оценил инфляцию по итогам года в 2,5 процента // Рос. газ. 2017. 29 декабря.

[2] *Постникова Е.* НАТО и ЕС подписали декларацию о противостоянии «авторитарным акторам» // РБК. 2023. 10 января. URL: https://www.rbc.ru/politics/10/01/2023/63bd5a519a79472961024c05?ysclid=lqr0zmfsmr773167507 (дата обращения: 25.11.2023).

импорта иностранной продукции с использованием принципа исчерпания права[1].

Обратим внимание на то, что «серый» импорт – перевозка контрабанды – по-прежнему запрещена действующим законодательством! Российский прецедент – дело № А21-7328/2014, локально послужившее ярким примером подобного рода правовых споров. «Сони Корпорейшн обратилось в арбитражный суд с иском к обществу с ограниченной ответственностью "ПАГ"…» за защитой интеллектуальных прав, поскольку действия ответчика, «введение третьим лицом в гражданский оборот товара на территории иного государства без разрешения правообладателя», противоречили ст. 1487 ГК РФ[2]. Требования истца удовлетворены.

Предотвращая последствия международной изоляции российского рынка, Конституционный Суд РФ постановлением № 8-П предусматривает недобросовестность правообладателя: «…следование его товарного знака режиму санкций против Российской Федерации, ее хозяйствующих субъектов в нарушении как процедуры их применения, так и международных договоров, участником которых является Россия…»[3]. Ввиду вышеуказанного поведения правообладателя «…не исключается правомочие суда отказать полностью или частично в применении последствий ввоза на территорию РФ…» контрафактной продукции[4]. Другими словами, «…КС РФ исключил возможность применения к оригинальным товарам уничтожения…»[5]. Правило

[1] *Савина В. С.* Эволюция концепции права интеллектуальной собственности: дис. … канд. экон. наук. М., 2019. С. 280.

[2] Решение Арбитражного суда Калининградской области от 24 февраля 2015 г. по делу № А21-7328/2014 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/ozUAw70yRrxX/?ysclid=lqr4zh4psc260074864 (дата обращения: 25.11.2023).

[3] По делу о проверке конституционности положений пункта 4 статьи 1252, статьи 1487 и пунктов 1, 2 и 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «ПАГ»: постановление Конституционного Суда РФ от 13 февраля 2018 г. № 8-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2018. № 9. Ст. 1435.

[4] Конституционный Суд РФ призвал разграничивать ответственность в случае параллельного импорта и реализации контрафактной продукции // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/law/hotdocs/52616.html?ysclid=lqr51k6spi795341419 (дата обращения: 25.11.2023).

[5] *Еременко В. И.* Толкование параллельного импорта Конституционным Судом Российской Федерации // Гражданин и право. 2018. № 12. С. 36.

не распространяется на дефектные или создающие угрозу опасности жизни и здоровью граждан, природе и культурным ценностям товары. Такая позиция высшего судебного органа, осуществляющего конституционный контроль, констатирует очевидную легитимацию применения Россией конструкции параллельного импорта. Ранее с подобным механизмом импорта наше государство сталкивалось, будучи участником международного Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. Лишь впоследствии, благодаря постановлению Правительства РФ от 29 марта 2022 г. № 506 и санкционированному перечню товаров, исключающих ответственность за нарушение «исключительного права на результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации использование результатов интеллектуальной деятельности», параллельный импорт получил юридическое оформление на уровне национального законодательства[1].

Систематическое использование механизма исчерпания исключительного права на товарный знак делает его «…социально значимым исключением из общего правила об использовании объектов интеллектуальной собственности…»[2]. В связи с этим возникает целый ряд проблем, требующих практического разрешения. Ведущими, по нашему мнению, выступают вопросы о том, «не превращаются ли дилеры и ритейлеры в “спекулянтов”; …могут ли они воспользоваться ситуацией и, ссылаясь на букву закона, ввозить в страну фальсификат…; как оценивает эти действия международное сообщество – к вопросу о распространении на данную продукцию гарантийного срока и работы службы поддержки?»[3].

В сложившейся ситуации мы наблюдаем определенную цикличность и возврат к широко известному явлению в социалистической экономике под названием «спекуляция». Чем действительно руководствовались ритейлеры и дилеры на

[1] О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 4 марта 2022 г. № 46–ФЗ // Рос. газ. 2022. 10 марта.

[2] *Иванов Н. В.* Исчерпание исключительного права на товарный знак и параллельный импорт // Закон. 2019. № 2. С. 127.

[3] *Мхитарьянц Д. О.* Параллельный импорт: развитие тенденции, критический взгляд на реализацию // Актуальные проблемы современного права: соотношение публичных и частных начал: материалы VIII Междунар. науч.-практ. конф. (симпозиума) для молодых исследователей. Краснодар: Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина, 2023. С. 283.

потребительском рынке после февраля 2022 г.? В обоснование проанализируем сведения о динамике потребительских цен на товары периода с февраля по апрель 2022 г. из информационно-аналитического комментария «Динамика потребительских цен». Исходя из исследуемого документа, с февраля по март рынок испытал эффект «…ажиотажного спроса…», существенно повлиявший на рост цен, равным образом связанный с личной заинтересованностью продавцов – как ни странно, именно официальных дилеров – в максимизации выручки, прикрывая свои корыстные мотивы объявлением о прекращении деятельности иностранных компаний в России[1]. Значения потребительских цен в марте – апреле подтверждают прозвучавший ранее вывод, поскольку параметры «спрос» и «цена» приобретают прежнюю стабильность, хотя последствия санкционного режима возникают именно здесь. Правила продажи товаров изменились! Как было ранее: осмотрительность потребителей почти не допускала «маркетинговых уловок»; если цена выше рыночной, на соответствующем уровне должно быть и качество. Теперь иначе: перед «провальной маркетинговой уловкой» дополняют логотип «дефицитной продукции», и в итоге бизнес гарантированно становится прибыльным. Пожиная горькие плоды навязанного потребления, менталитет рядового гражданина складывается следующим образом: иностранная, брендовая продукция находится в прямой ассоциации с качеством. Данная причина является внушительным препятствием для того, чтобы отказаться от результатов неценовой конкуренции, равно как и стимулирует поставщиков снабжать рынок «дефицитными» товарами. Однако отсутствие «ушедших» хозяйствующих субъектов на рынке позволит отечественным производителям оптимизировать затраты и повысить качество своей продукции, а значит, опровергнуть упомянутый ранее в статье вывод.

Наглядность вопроса о добросовестности поведения продавца представим на примере: «…под видом легальной продукции в страну по данной процедуре… будет ввезен

[1] Динамика потребительских цен (апрель 2022 г.): информ.-аналитический комментарий от 18 мая 2022 г. № 4 (76) // Банк России. URL: https://cbr.ru/Collection/Collection/File/40995/CPD_2022-04.pdf (дата обращения: 25.11.2023).

контрафакт…»[1]. Данная ситуация становится разрешимой, исключительно благодаря профессиональному педантизму сотрудников таможенных служб, а при условии подачи правообладателем искового заявления в защиту интересов относительно несогласованной к допуску продукции – жажде справедливости судей. Но исход последнего, невзирая на отсутствие прецедентного права, предопределен, поскольку «…товары, на которых товарный знак размещен самим правообладателем или с его согласия, ввезенные на территорию Российской Федерации без согласия правообладателя, в случае их ненадлежащего качества могут быть изъяты из оборота и уничтожены…»[2]. Контрафактные косметические средства или лекарственные препараты, транспортированные по принципу территориального исчерпания права и пропущенный таможней для их последующей реализации, в незначительной степени подрывают репутацию правообладателя. Созданная угроза жизни и здоровью его потребителю – последствие, категорически недопустимое к наступлению. Таким образом, отсутствие в поведении импортера и продавца добросовестности – табу коммерческих правоотношений, обеспечивающееся как самоконтролем, так и усилиями органов таможни, правообладателя!

Применимы ли к товарам, вошедшим в оборот на территории РФ с использованием механизма параллельного импорта, гарантийный срок и услуги технической поддержки? Парадигма вопроса разрешается исследованием конструкции дилерского договора, получившего широкое распространение в условиях привычного импорта. ГК РФ не содержит регламентацию дефиниции рассматриваемого договора, однако научная юридическая литература характеризует его как «…договор, под которым понимается предпринимательская деятельность, носящая функции посредничества, между

[1] *Сазонова М.* Защита прав потребителей в текущей ситуации // Гарант.ру: информ.-правовой портал. 2022. 22 июля. URL: https://www.garant.ru/article/1556120/?ysclid=lqr13ousv389135705 (дата обращения: 25.11.2023).

[2] По делу о проверке конституционности положений пункта 4 статьи 1252, статьи 1487 и пунктов 1, 2 и 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «ПАГ»: постановление Конституционного Суда РФ от 13 февраля 2018 г. № 8-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2018. № 9. Ст. 1435.

компанией-производителем какого-либо товара и дилером (покупателем)»[1]. По сути, мы наблюдаем поставку с последующей, условной реализацией. Руководствуясь аналогией закона и особенностью ситуативного правоприменения (обычный импорт), считаем целесообразным выделить положение п. 1 ст. 518 ГК РФ. Из него следует, что правообладатель, дающий согласие на реализацию товара в конкретном государстве, несет в целом объем обязанностей, вытекающих из принятого решения. Он, наравне с дилером или ритейлером, должен территориально обеспечить потребителю предоставление своей продукции, пригодной в целях, для которых ее обычно используют. Параллельный импорт предполагает существенное отличие протекания договора: согласия на введение изделия в оборот от правообладателя не поступает, а значит, дилер (или ритейлер) проводит их реализацию на несогласованной местности по собственной инициативе, на основе личной ответственности за несоответствие качеству, то есть «…потребитель в случае обнаружения в товаре неоговоренных недостатков вправе… потребовать замены на такой же товар другой марки (модели, артикула) с соответствующим перерасчетом покупной цены… отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар суммы… изготовителю, уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру…»[2]. Диспозитивное содержание п. 2 ст. 477 ГК РФ предусматривает для любых поступивших в оборот страны проданных товаров предельный двухлетний срок предъявления требований к качеству – «неоговоренный гарантийный срок». Так, действия положений п. 2 ст. 477 ГК РФ подлежат срочному сохранению, до обнаружения подлежащей применению специальной нормы, а также пока контрагентами не будет оговорен гарантийный срок, превышающий диспозитивные два года.

В контексте вопроса о работе сервисных центров правообладателей продукции укажем, что их обычно рассматривают как дистанционное обеспечение осуществления

[1] *Кукарина А. В.* Дилерский договор в международном праве // Современная мировая экономика: проблемы и перспективы в эпоху развития цифровых технологий и биотехнологии: сб. науч. ст. по итогам работы третьего Междунар. круглого стола (15–16 июня 2019 г.). Ч. 3. М.: Конверт, 2019. С. 83.

[2] О защите прав потребителей: федер. закон от 7 февраля 2022 г. № 2300-1 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 3. Ст. 140.

потребителем правомочий, регламентированных Законом РФ № 2300-1 «О защите прав потребителя». Последствия схожи с условиями действия дилерского договора в отношении «параллельных» изделий: несение продавцом личной ответственности за ее реализацию и самостоятельное оказание консультационных услуг обратившимся потребителям.

На наш взгляд, уже сегодня государством в целях превенции всевозможных казусов и укрепления безопасности граждан, приобретающих «параллельную» продукцию, должен быть сделан акцент на повышении бдительности потребителей организацией их правового просвещения. Казалось бы, сложный для понимания параллельный импорт в России стал многосторонней рамочной конструкцией обычного импорта, используемого ввиду существенных ограничений последнего. Она позволяет обходить сложившиеся в международном разделении труда барьеры. Явление, безусловно, не утратит актуальности до тех пор, пока не появятся российские аналоги. Все «за» механизм параллельного импорта сводятся к возможности «…получить более широкий ассортимент по реальным ценам… и наполнить внутренний рынок нужными товарами; уменьшить проблемы санкционного давления»[1]. Изложенное выше позволяет заключить, что необходимость в освоении должным образом данной формы импорта лишь возрастает.

Библиографический список

1. *Базанова Е.* Почему за 20 лет Россия так и не перешла от стагнации к развитию // Vedomosti.ru. 2019. 8 октября. URL: https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2019/10/08/813068-20-let-stagnatsii?ysclid=lqqznkkirh481265767 (дата обращения: 25.11.2023).

2. *Воздвиженская А.* Росстат оценил инфляцию по итогам года в 2,5 процента // Рос. газ. 2017. 29 декабря.

[1] *Туча В. В.* Некоторые проблемы параллельного импорта в Российской Федерации: законность и целесообразность // Частное право Российской Федерации: история, современное состояние, тенденции и перспективы развития: материалы VII Национальной науч.-практ. конф. (симпозиума), г. Краснодар, 19 апреля 2022 г. / под общ. ред. В. П. Камышанского. Краснодар: Научно-исследовательский институт актуальных проблем современного права, 2022. С. 172.

3. Динамика потребительских цен (апрель 2022 г.): информ.-аналитический комментарий от 18 мая 2022 г. № 4 (76) // Банк России. URL: https://cbr.ru/Collection/Collection/File/40995/CPD_2022-04.pdf (дата обращения: 25.11.2023).

4. *Еременко В. И.* Толкование параллельного импорта Конституционным Судом Российской Федерации // Гражданин и право. 2018. № 12. С. 36–47.

5. *Иванов Н. В.* Исчерпание исключительного права на товарный знак и параллельный импорт // Закон. 2019. № 2. С. 127–137.

6. *Камышанский В. П., Туча В. В., Глинщикова Т. В.* Легализация параллельного импорта в Российской Федерации как мера противодействия внешнеэкономическим санкциям // Власть Закона. 2023. № 1. С. 29–42.

7. *Кукарина А. В.* Дилерский договор в международном праве // Современная мировая экономика: проблемы и перспективы в эпоху развития цифровых технологий и биотехнологии: сб. науч. ст. по итогам работы третьего Междунар. круглого стола (15–16 июня 2019 г.). Ч. 3. М.: Конверт, 2019. С. 83–85.

8. *Мхитарьянц Д. О.* Параллельный импорт: развитие тенденции, критический взгляд на реализацию // Актуальные проблемы современного права: соотношение публичных и частных начал: материалы VIII Междунар. науч.-практ. конф. (симпозиума) для молодых исследователей. Краснодар: Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина, 2023. С. 281–285.

9. *Нормова Т. А., Страх И. А., Черненко Т. А., Губиева С. Ю.* Импортозамещение как вектор развития АПК // Политематический сетевой электрон. науч. журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2016. № 119. С. 865–876. URL: http://ej.kubagro.ru/2016/05/pdf/62.pdf (дата обращения: 25.11.2023).

10. *Одегова Л. Ю., Стельмашов В. В.* Реализация принципа права наций на самоопределение в рамках референдумов // Донецкие чтения 2022: образование, наука, инновации, культура и вызовы современности: материалы VII Междунар. науч. конф., посвященной 85-летию Донецкого национального университета (г. Донецк, 27–28 октября 2022 г.). Донецк: Изд-во ДонНУ, 2022. С. 63–66.

11. *Постникова Е.* НАТО и ЕС подписали декларацию о противостоянии «авторитарным акторам» // РБК. 2023. 10 января. URL: https://www.rbc.ru/politics/10/01/2023/63bd5a519a7947296102 4c05?ysclid=lqr0zmfsmr773167507 (дата обращения: 25.11.2023).

12. *Савина В. С.* Эволюция концепции права интеллектуальной собственности: дис. … канд. экон. наук. М., 2019. 384 с.

13. *Сазонова М.* Защита прав потребителей в текущей ситуации // Гарант.ру: информ.-правовой портал. 2022. 22 июля. URL: https://www.garant.ru/article/1556120/?ysclid=lqr13ousv3891357 05 (дата обращения: 25.11.2023).

14. *Туча В. В.* Некоторые проблемы параллельного импорта в Российской Федерации: законность и целесообразность // Частное право Российской Федерации: история, современное состояние, тенденции и перспективы развития: материалы VII Национальной науч.-практ. конф. (симпозиума), г. Краснодар, 19 апреля 2022 г. / под общ. ред. В. П. Камышанского. Краснодар: Научно-исследовательский институт актуальных проблем современного права, 2022. С. 170–174.

УДК 347
ББК 67

О. В. Нарайкин
аспирант
Московского финансово-промышленного
университета «Синергия»
Россия, г. Москва
naraikin1300@mail.ru

КАТЕГОРИИ ЛИЦ, ПРИЗНАВАЕМЫХ ЗАИНТЕРЕСОВАННЫМИ В СОВЕРШЕНИИ СДЕЛОК

THE CATEGORIES OF PERSONS RECOGNISED AS INTERESTED IN TRANSACTIONS

Согласно авторской позиции, одной из болевых точек отечественного частного и публичного права стала ключевая форма, опосредующая на нормативном правовом уровне интеграционные процессы, связанность субъектов предпринимательской деятельности – аффилированность и заинтересованность. В настоящем исследовании раскрыта проблема критической сложности, возникающей при выявлении подлинной сущности данной конструкции, что детерминировано широким многообразием предпринимательских отношений, опосредуемых различными экономическими связями. При совершении сделок с заинтересованностью в их юридическом понимании возможна ситуация, при которой максимальную выгоду от их заключения может получить лишь одна сторона сделки. Кроме того, в невыгодном положении может оказаться и хозяйственное общество, поскольку существует вероятность получения от заключения данной категории сделки незначительной выгоды. В статье определены категории лиц, признаваемых заинтересованными в совершении сделок, охарактеризовано понятие «аффилированность», сформулированы выводы и некоторые предложения.

Ключевые слова: юридическое лицо, хозяйственные общества, сделки, заинтересованные лица, аффилированность, сделки с заинтересованностью, предпринимательская группа, конфликт интересов, органы управления.

According to the author's position, one of the pain points of domestic private and public law has become a key form that mediates at the normative legal level of integration processes, connectedness of business entities - affiliation and interest. The present study reveals the problem of critical complexity arising in identifying the true essence of this construct,

which is determined by the wide variety of entrepreneurial relations mediated by various economic ties. In the case of interested party transactions in their legal sense, it is possible that only one party to the transaction may receive the maximum benefit from their conclusion. In addition, a business company may also be at a disadvantage, as there is a probability of receiving an insignificant benefit from the conclusion of this category of transaction. The article defines the categories of persons recognised as interested in transactions, characterises the concept of "affiliation", formulates conclusions and some proposals.

Keywords: legal entity, business companies, transactions, interested parties, affiliation, interested party transactions, business group, conflict of interest, management bodies.

Как указывает в доктрине профессор А. В. Габов, главной экономической целью законодательного регулирования института сделок с заинтересованностью в современном праве России служит выявление и преодоление конфликта интересов, или обеспечение экономической эффективности заключаемого договора[1].

Согласно доктрине, «являясь правовой формой коллективного участия лиц в гражданском обороте, институт юридического лица позволяет гибко использовать капитал в предпринимательской деятельности»[2]. В Федеральном законе от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон об акционерных обществах) и Федеральном законе от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон об обществах с ограниченной ответственностью) предусмотрен исчерпывающий перечень категорий субъектов, заинтересованность которых имеет юридическое значение, поскольку применяется особый порядок совершения. Круг лиц, заинтересованность которых в сделке важна, определен положениями п. 1 ст. 84 Закона об акционерных обществах и п. 1 ст. 45 Закона об обществах с ограниченной ответственностью.

К числу таких лиц действующее законодательство относит члена наблюдательного совета; директора общества; члена коллегиального исполнительного органа; лицо, контролирующее

[1] *Габов А. В.* Сделки с заинтересованностью в практике акционерных обществ: проблемы правового регулирования. М.: Статут, 2005. С. 7.

[2] *Левушкин А. Н.* Реализация прав супругов при осуществлении деятельности юридического лица // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 48.

общество; лицо, имеющее право давать обществу обязательные указания. В основном перечисленные категории субъектов сомнений не вызывают. Приобретение статуса члена совета директоров, единоличного исполнительного органа, члена коллегиального исполнительного органа четко урегулировано действующим федеральным законодательством. Оформляют его соответствующим решением. Прежде чем перейти к рассмотрению указанных выше категорий, обратим внимание на то, что институт сделок с заинтересованностью претерпел ряд изменений. В частности, до внесения изменений в целях квалификации сделок с заинтересованностью применяли термин «аффилированность». Вопрос о его использовании в течение продолжительного времени в научных кругах и правоприменительной практике был дискуссионным.

Для рассматриваемой в настоящей статье категории сделок конструкция «аффилированные лица» является одной из центральных. В научных трудах ученых неоднократно речь шла о том, что употребление в корпоративном законодательстве указанного термина значительно расширяет круг лиц, участие которых в заключении влияет на признание любого договора сделкой с заинтересованностью. Таким образом, длительное время регулирование корпоративных отношений подвергалось негативному воздействию[1].

Анализ норм об аффилированных лицах, применяемых к сделкам с признаками заинтересованности, раскрывал их неэффективность. Ссылка на аффилированных лиц, при взаимодействии с которыми лицо признавали заинтересованным в их совершении, содействовало необходимости получения одобрения огромного количества сделок лишь по формальным признакам, что наделяло критерии аффилированности безграничной широтой.

Аффилированные лица упоминаются в ст. 4 Закона РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении деятельности на товарных рынках»[2]. Закон рассматривает

[1] *Маковская А. А.* Крупные сделки и сделки с заинтересованностью: анализ и комментарий Законов «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью». М.: Статут, 2020. С. 375.

[2] О конкуренции и ограничении деятельности на товарных рынках: закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL:

определение через формальные критерии. Указанное законодательное определение нельзя было назвать совершенным, поскольку при таком формализме выявить действительную заинтересованность субъекта в заключении сделки проблематично.

Полагаем, что научную разработанность аффилированности можно признать низкой и выделить следующие тенденции научного развития.

1. Смещение исследования от общих проблем понятия к отдельным отраслевым аспектам его применения (например, оспариванию сделок)[1].

2. Преобладание аналитического метода вместо формально-юридического, историко-правового, что объясняется расширением эмпирической базы, основной которой стала правоприменительная практика.

3. Принятие большинством исследователей позиции о межотраслевом характере института[2].

4. Критика подходов арбитражных судов в низкой качественной оценке судов признаков аффилированности в отдельных случаях.

В настоящее время в нашей стране модель правовой регламентации сферы предпринимательства предоставляет широкие возможности для членов семьи реализовать свой экономико-социальный потенциал[3]. А. Н. Левушкин, И. К. Кузьмина пишут: «Возникла потребность в новом правовом регулировании общественных отношений, складывающихся в сфере экономики и предпринимательской практике»[4]. Обратим особое внимание на утвержденный Президиумом Верховного

https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_51/?ysclid=lqs3hckyvj284502526 (дата обращения: 20.05.2023).

[1] См., напр.: *Лотфуллин Р. К.* Оспаривание сделок при банкротстве. М., 2019. С. 19–26.

[2] *Шиткина И. С.* Межотраслевая унификация понятий, обозначающих экономическую зависимость, вовсе не обязательна // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2016. № 4. С. 15.

[3] См.: *Левушкин А. Н.* Построение и легализация современной модели семейного предпринимательства: вопросы гражданско-правовой и публично-правовой легитимации и государственной поддержки // Гражданское право. 2023. № 4. С. 2.

[4] *Левушкин А. Н., Кузьмина И. К.* Тенденции исполнения предпринимательских обязательств в правоприменительной деятельности // Современный юрист. 2020. № 2 (31). С. 151.

Суда РФ 29 января 2020 г. Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с установлением в процедурах банкротства требований должника и аффилированных с ним лиц. Несмотря на то, что правоприменительная практика по-прежнему изобилует позициями, в которых факту аффилированности придают негативное значение, в частности при признании фактически аффилированными арбитражных управляющих, стали укрепляться тенденции к формированию самостоятельных правовых средств и механизмов, применение которых направлено прежде всего на установление особых правовых последствий их поведения в преддверии возникновения признаков банкротства должника. Представляется, что правовыми средствами и механизмами можно считать субординацию требований кредиторов, а также новый, практически не разработанный механизм консолидации активов должника и аффилированных кредиторов, состоящих в одной группе. Таким образом, для периода характерна постепенная утрата функционального значения аффилированности как средства урегулирования конфликта интересов при внедрении правовых механизмов, направленных на контроль за злоупотреблениями.

Одной из особенностей выступает актуализация вопроса о введении неразрывно связанной с понятием «аффилированность» конструкции предпринимательской группы, обладающей как самой по себе, более формально определенными критериями, так и применительно к правовым механизмам, для которых она служит одним из элементов. В судебной практике можно обнаружить недостатки использования понятия «аффилированность» в отношении рассматриваемой категории сделок. Так, между ОАО «Обнефтегазгеология» и ООО «СКС» заключен договор купли-продажи недвижимого имущества. Вышеуказанный договор подписан генеральными директорами хозяйственных обществ, которые в момент его заключения в зарегистрированном в установленном порядке браке не состояли. Акционеры ОАО «Обнефтегазгеология», полагая, что в совершении сделки существуют признаки заинтересованности и нарушен порядок ее заключения, обратились с исковым заявлением в Арбитражный суд Ханты-Мансийского автономного округа – Югры о признании договора недействительным и применении последствий признания его таковым.

В удовлетворении исковых требований отказано. Данная

позиция поддержана судом апелляционной инстанции[1]. Предполагалось, что единоличные исполнительные органы хозяйственных обществ (контрагенты по сделке) в родственных отношениях, исходя из содержания ст. 1 Семейного кодекса РФ[2], не состояли ни в момент совершения оспариваемой сделки, ни в момент возникновения спора. В данном случае суды отказали в удовлетворении требований лишь по формальным признакам аффилированности. Факт действительной заинтересованности в рассматриваемом случае должным образом не установлен.

Поскольку институт аффилированности применительно к сделкам с заинтересованностью имеет ряд недостатков, введено понятие контролирующего лица. Указанной категорией перечень оснований для признания субъектов заинтересованными значительно сужен. И. С. Шиткина утверждает: «Если аффилированность означает влияние, то контроль – способность одного лица определять решения другого»[3].

Статус контролирующего лица приобретает субъект, обладающий правом прямо или косвенно, через подконтрольных ему лиц распоряжаться более 50 % голосов в высшем органе управления подконтрольной организации либо правом назначать (избирать) единоличный исполнительный орган и (или) более 50 % состава коллегиального органа управления подконтрольной организации. Такое право возникает в связи с участием в подконтрольной организации на основании установленных законодательством договоров. Законом предусмотрены и иные соглашения, предметом которых служит реализация прав, удостоверенных акциями (долями) подконтрольной организации.

Условно можно выделить две группы оснований установления контроля: ввиду участия в уставном капитале; в соответствии с договорами и иными соглашениями, отраженными в законе. Таким образом, перечень, установленный

[1] Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 7 мая 2010 г. по делу № А75-7315/2009 // Справ-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAPS008&n=24985&cacheid=B49DB6E6F61892BC3244B16FB2B2884C&mode=splus&rnd=pjQ4Sw#mzLhvzTukxw7ZiZ91 (дата обращения: 20.06.2023).

[2] Семейный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 1. Ст. 16.

[3] *Шиткина И. С.* Сделки хозяйственных обществ, требующие корпоративного согласования: монография. М.: Статут, 2020. С. 226.

законодательством, открыт.

Еще одна категория лиц, заинтересованность которых в совершении сделки имеет юридическое значение, – лица, имеющие право давать хозяйственному обществу обязательные указания. Вместе с тем применение данного института – редкое явление.

Многие специалисты в области корпоративных правоотношений к лицам, обладающим правом давать обязательные для общества с ограниченной ответственностью указания либо иным образом имеющим возможность определять его действия, кроме участников относят председателя и членов наблюдательного совета, лиц, осуществляющих функции единоличного (коллегиального) исполнительного органа общества, управляющего. К заинтересованным лицам можно отнести и иных, в зависимости от их правомочий в отношении общества[1]. Таковыми могут быть признаны члены ликвидационной комиссии общества, арбитражного управляющего при введении процедуры банкротства[2].

Несмотря на использование указанного термина, определенных критериев для установления данных лиц действующее законодательство не содержит. В этой связи для определения лиц, имеющих право давать обществу обязательные для него указания, необходимо обращаться к судебной практике.

Верховный Суд РФ в одном из своих актов сформулировал общее правило определения состава лиц, имеющих право давать обязательные указания или возможность иным образом определять действия общества. Таким образом, в данном случае следует учитывать нормы законодательства, регламентирующие компетенцию общего собрания, наблюдательного совета[3].

Арбитражные суды, принимая решения относительно рассматриваемого вопроса, сформулировали ситуации, при которых

---

[1] Комментарий к Федеральному закону «Об обществах с ограниченной ответственностью» // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/law/podborki/kommentarij_k_fz_ob_ooo/ (дата обращения: 20.06.2023).

[2] *Алиева К. М.* Сделки акционерного общества, в совершении которых имеется заинтересованность // Право и экономика. 2006. № 1. С. 9.

[3] Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2017 г. № 305-КГ17-14147 по делу № А40-105789/2016 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=520845&yscli d=lqs4e3wfzv420170825#06IkvzTzx3HnXsd5 (дата обращения: 20.06.2023).

лицо наделено правом давать обществу указания, являющиеся для него обязательными. В частности, в случаях:

– выполнения функций единоличного исполнительного органа участника общества, владеющего таким размером доли в его уставном капитале, позволяющим ему избирать своего представителя в органы управления общества, влиять на решения, принимаемые общим собранием, в том числе о даче согласия на совершение сделок[1];

– если лицо являлось приобретателем доли по опционному договору, и, по его условиям, продавцы обязались согласовывать свои действия с покупателем в отдельных случаях, а именно при осуществлении действий по управлению обществом, доля в котором приобретается, в том числе по расходованию денежных средств; действий, влияющих на финансово-хозяйственную деятельность; действий, влияющих на финансовую и (или) хозяйственную деятельность общества[2];

– в соответствии с уставом общества лицо имело право заключать сделки от его имени, а также уполномочено распоряжаться денежными средствами, находящимися на его расчетном счете[3].

При квалификации сделок с заинтересованностью речь должна идти именно о «внешнем» по отношению к юридическому лицу праве давать обязательные указания. Членов органов управления общества признают заинтересованными, поскольку они обладают правовым статусом единоличного исполнительного

[1] Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 8 сентября 2021 г. по делу № А41-27561/2020 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=MARB&n=2108130&cacheid=1582358A2C03BEFA769FB2532D3DB5F3&mode=splus&rnd=lw2hvzTpNCPCRwh#t9YlvzTkLtiYoGp21 (дата обращения: 20.06.2023).

[2] Постановление ФАС Московского округа от 14 февраля 2013 г. по делу № А41-20269/12 // Справ-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=177009&ysclid=lqs4lqv9nr703044630#xhmlvzTAX0LZEb61 (дата обращения: 20.06.2023).

[3] Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 15 августа 2014 г. № Ф03-3442/2014 по делу № А59-2886/2012 // Справ-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ADV&n=85219#iw8mvzT9YZ0rcEL2 (дата обращения: 20.06.2023).

органа, члена наблюдательного совета, правления[1].

Таким образом, исключение законодателем понятия «аффилированность» значительно сузило круг лиц, признаваемых заинтересованными, и освободило хозяйственные общества от необходимости получения одобрения сделок лишь при наличии формальной заинтересованности.

Библиографический список

1. *Алиева К. М.* Сделки акционерного общества, в совершении которых имеется заинтересованность // Право и экономика. 2006. № 1. С. 9–14.

2. *Габов А. В.* Сделки с заинтересованностью в практике акционерных обществ: проблемы правового регулирования. М.: Статут, 2005. 410 с.

3. *Левушкин А. Н.* Построение и легализация современной модели семейного предпринимательства: вопросы гражданско-правовой и публично-правовой легитимации и государственной поддержки // Гражданское право. 2023. № 4. С. 2–6.

4. *Левушкин А. Н., Кузьмина И. К.* Тенденции исполнения предпринимательских обязательств в правоприменительной деятельности // Современный юрист. 2020. № 2 (31). С. 150–166.

5. *Левушкин А. Н.* Реализация прав супругов при осуществлении деятельности юридического лица // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 47–55.

6. *Лотфуллин Р. К.* Оспаривание сделок при банкротстве. М., 2019. 326 с.

7. *Маковская А. А.* Крупные сделки и сделки с заинтересованностью: анализ и комментарий Законов «Об акционерных обществах» и «Об обществах с ограниченной ответственностью». М.: Статут, 2020. 373 с.

8. Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об обществах с ограниченной ответственностью»: в 2 т. Т. 2 / под ред. И. С. Шиткиной. М.: Статут, 2021. 494 с.

9. *Шиткина И. С.* Межотраслевая унификация понятий, обозначающих экономическую зависимость, вовсе не обязательна // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2016. № 4. С.

[1] Научно-практический комментарий к Федеральному закону «Об обществах с ограниченной ответственностью»: в 2 т. Т. 2 / под ред. И. С. Шиткиной. М.: Статут, 2021. С. 486.

15–16.

10. *Шиткина И. С.* Сделки хозяйственных обществ, требующие корпоративного согласования: монография. М.: Статут, 2020. 226 с.

УДК 343.133
ББК 67.410.2

П. А. Оленев
аспирант Московской академии
Следственного комитета Российской Федерации
имени А. Я. Сухарева
Россия, г. Москва,
olenev4397@mail.ru

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ, ВОЗНИКАЮЩИЕ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ СЛЕДОВАТЕЛЕМ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ В ФОРМЕ ДОЗНАНИЯ

SOME ISSUES ARISING WHEN AN INVESTIGATOR CONDUCTS A PRELIMINARY INVESTIGATION IN THE FORM OF AN INQUEST

В статье рассмотрены некоторые вопросы, возникающие при производстве следователем предварительного расследования в форме дознания. В частности, исследованы процессуальные полномочия прокурора и руководителя следственного органа за деятельностью следователя при производстве предварительного расследования в форме дознания. Обоснована необходимость реформирования уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации (РФ) относительно исключения из него полномочий следователей Следственного комитета РФ по осуществлению дознания. Следователь не нуждается в полномочиях по осуществлению предварительного расследования в форме дознания, а производство по уголовным делам необходимо производить в форме предварительного следствия.

Ключевые слова: руководитель следственного органа, прокурор, следователь, дознаватель, процессуальные полномочия, процессуальный контроль, Следственный комитет Российской Федерации, предварительное расследование.

The article considers some issues arising when an investigator conducts a preliminary investigation in the form of enquiry. In particular, the procedural powers of the prosecutor and the head of the investigative body over the activities of the investigator in the production of preliminary investigation in the form of enquiry are investigated. The necessity of reforming the criminal procedural legislation of the Russian Federation (RF) regarding the exclusion of the powers of investigators of the Investigative Committee of the RF to carry out an enquiry has been substantiated. The investigator does not need the authority to carry out a preliminary

investigation in the form of enquiry, and the proceedings in criminal cases should be carried out in the form of preliminary investigation.

Keywords: head of the investigative body, prosecutor, investigator, inquirer, procedural powers, procedural control, Investigative Committee of the Russian Federation, preliminary investigation.

Предварительное расследование по уголовному делу является важной составляющей в целом уголовного процесса, поскольку именно на ней собирают основные доказательства виновности или невиновности лица, подлежащего уголовному преследованию. Соблюдение законных прав граждан в процессе досудебного судопроизводства служит приоритетной задачей правоохранительных органов. Данная деятельность находится в прямой зависимости от реализуемого процессуального контроля за деятельностью должностных лиц, производящих предварительное расследование по уголовному делу.

Однако на практике возникает ряд проблем при реализации процессуального контроля за деятельностью следователя, которые, в свою очередь, не могут не влиять на обеспечение принципа законности при производстве предварительного следствия. Одной из проблем, возникающих в ходе досудебного уголовного судопроизводства, является реализация полномочий по осуществлению процессуального контроля руководителем следственного органа за деятельностью следователя при производстве предварительного расследования в форме дознания.

В соответствии с п. 7 ч. 3 ст. 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ полномочиями по осуществлению производства предварительного расследования в форме дознания обладает Следственный комитет РФ[1], хотя и выступает в качестве специализированного органа, осуществляющего предварительное следствие. До упразднения государственного органа такими полномочиями по осуществлению дознания обладали следователи органов по контролю за оборотом наркотических средств и

[1] Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (в ред. от 04.08.2023) (с изм. и доп., вступившими в силу с 12.10.2023) // Справ-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/?ysclid=lqs5bl21ej659902605 (дата обращения: 20.06.2023).

психотропных веществ.

Автором проанализировано 371 уголовное дело, расследованное следователями Следственного комитета РФ Кировской области, города Москвы и Московской области, о преступлениях, по которым возможно производство предварительного расследования в форме дознания. Так, 368 уголовных дел (около 99,1 %) расследованы в форме предварительного следствия. Из них в 347 (около 94,2 %) уголовных делах представлены постановления прокурора о направлении уголовного дела для производства предварительного следствия, затем – постановления руководителя следственного подразделения о поручении производства предварительного расследования, то есть данная процедура проведена в соответствии с ч. 4 ст. 150 УПК РФ. Однако из 368 в 21 (около 5,7 %) уголовном деле данная процедура не соблюдена, а предварительное расследование проведено в форме предварительного следствия. Из 371 уголовного дела лишь три (около 0,8 %) дела расследованы следователями Следственного комитета РФ в форме дознания.

Статистические данные, полученные при анализе уголовных дел, показывают, что следователи Следственного комитета РФ практически никогда не пользуются полномочием по осуществлению предварительного расследования в форме дознания. В большинстве случаев в постановлениях прокурора о направлении уголовного дела для производства предварительного следствия в основаниях необходимости производства предварительного расследования в форме дознания отражено следующее: необходимость допросить очевидцев преступления, назначение амбулаторной психиатрической экспертизы, с учетом собранных доказательств и полученных заключений предъявление обвинения лицу, допрос по существу предъявленного обвинения. Иными словами, прокурор указывал на то, что по уголовному делу требуется выполнить большой объем следственных и процессуальных действий.

Наделение сотрудников Следственного комитета РФ указанным полномочием видится нецелесообразным, поскольку статистика показывает, что на практике данная норма является в основном нерабочей, невостребованной. В этой связи Ю. В. Францифоров пишет о том, что ключевое различие между формами расследования в уголовном процессе состоит в наличии разных участников уголовного судопроизводства – следователя и

дознавателя, обладающих определенной совокупностью прав и обязанностей[1]. Соответственно, по мнению автора, процессуальный контроль за предварительным расследованием в форме дознания реализуется иначе, нежели за предварительным следствием.

Наделение следователей полномочиями по осуществлению дознания порождает неразрешенные проблемы. Так, возникают вопросы о том, какими полномочиями обладает руководитель следственного органа и прокурор при осуществлении дознания следователем, какой процессуальный документ необходимо составлять по окончании расследования, иные.

Обращаясь к действующему уголовно-процессуальному закону, можно сделать вывод о том, что при производстве предварительного расследования в форме дознания следователем Следственного комитета РФ последний должен пользоваться нормами, закрепляющими порядок производства дознания. В научных кругах представлены различные точки зрения, в частности и относительно вопроса о том, какой именно процессуальный документ следователь должен составить по окончании дознания. Так, ряд ученых считают, что по окончании предварительного расследования в форме дознания следователь должен составлять обвинительный акт, который утверждает руководитель следственного органа[2]. Как пишет В. В. Горюнов, среди практикующих юристов существует мнение о том, что произведенное дознание следователем должно быть завершено составлением обвинительного заключения. Это является неверным, так как процедура дознания не изменяется, кем бы она не проводилась[3].

Еще в 2010 г., когда в России существовал государственный орган – Федеральная служба РФ по контролю за оборотом наркотиков (далее – ФСКН России), следователи ФСКН России

[1] *Францифоров Ю. В.* Актуальные проблемы производства предварительного расследования в форме дознания // Уголовное судопроизводство. 2010. № 2. С. 10.

[2] *Бессонов А. А.* Некоторые пробелы действующего уголовно-процессуального законодательства, препятствующие эффективному предварительному расследованию // Российский следователь. 2008. № 16. С. 17; *Заводнова С. В.* Полномочия следователя при производстве дознания // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2013. № 2 (24). С. 85.

[3] *Горюнов В. В.* Дознание по правилам следствия // Законность. 2012. № 6. С. 17.

имели право производить дознание. С. В. Супрун, в частности, указывал на отсутствие норм, закрепляющих права и обязанности следователей для производства дознания. Данный пробел в законодательстве ученый предлагал нивелировать двумя способами: закрепить определенные полномочия следователя по осуществлению дознания или исключить следователя из субъектов, производящих дознание[1].

Мнение о том, что следователя необходимо лишить полномочий по реализации дознания, высказывают многие ученые[2]. Мы поддерживаем их точку зрения. Иные исследователи пишут о необходимости оставления следователя в качестве субъектов, осуществляющих предварительное расследование в форме дознания[3].

Возвращаясь к вопросу о процессуальных полномочиях прокурора, обратим внимание на то, что данный участник уголовного судопроизводства имеет определенные права и обязанности, направленные на обеспечение законности при производстве предварительного расследования в различных формах. Как считает А. С. Анненкова, эти положения обусловлены тем, что орган дознания осуществляет функции не только по производству предварительного расследования, но и выполняет другие задачи, установленные иными нормативно-правовыми актами[4]. В связи с этим возникает закономерный вопрос о том, какие полномочия вправе использовать прокурор при осуществлении надзора за дознанием, произведенным следователем.

По общему правилу нормами действующего уголовно-процессуального законодательства закреплены положения о том, что прокурор по отношению к следователю осуществляет лишь надзорную функцию, а к дознавателю уже обладает полномочиями по осуществлению процессуального контроля.

---

[1] *Супрун С. В.* Подследственность следователя органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ по производству дознания // Наркоконтроль. 2010. № 3. С. 15.

[2] *Быков В. М.* Актуальные проблемы уголовного судопроизводства. Казань: Познание, 2008. С. 39; *Науменко О. А.* Обеспечение прав личности при производстве дознания: дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2014. С. 179; *Зотова М. В.* Правовая природа дознания в сокращенной форме // Вестник Воронежского института МВД России. 2016. № 1. С. 218.

[3] *Заводнова С. В.* Указ. соч. С. 86.

[4] *Анненкова А. С.* Дознаватель и следователь: должны ли быть одинаковыми процессуальные полномочия? // Прокурор. 2015. № 1. С. 48.

Таким образом, при производстве предварительного расследования в форме дознания следователем прокурор ограничен рядом принципиальных положений закона.

В этой связи стоит согласиться с мнением Н. А. Гусейнова. По его убеждению, законодателем созданы структуры «квазиследствия»/«квазидознания», за которыми прокурор в полной мере надзирать не может[1].

Интересным видится положение п. 1.15 приказа Генеральной прокуратуры РФ от 17 сентября 2021 г. № 544 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия», согласно которому «при осуществлении надзора за процессуальной деятельностью следователей Следственного комитета Российской Федерации, осуществляющих производство по уголовному делу в форме дознания, исходить из того, что полномочия прокурора определяются процессуальным положением следователя, а не формой предварительного расследования»[2].

Таким образом, следователь не нуждается в полномочиях по осуществлению предварительного расследования в форме дознания, а производство по уголовным делам необходимо производить в форме предварительного следствия. В связи с вышеизложенным, предлагаем внести ряд изменений в действующий УПК РФ:

В ст. 151 УПК РФ:

а) пункт 7 части 3 признать утратившим силу;

б) дополнить подпункт «е» пункта 1 части 2 в следующей редакции:

«е) по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных частью третьей статьи 150 настоящего Кодекса, совершенных лицами, указанными в подпунктах «б» и «в» пункта 1 части второй настоящей статьи».

---

[1] *Гусейнов Н. А.* Латентная дифференциация дознания в уголовном судопроизводстве России по нормам УПК РФ // Российский следователь. 2016. № 4. С. 22.

[2] Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия: приказ Генеральной прокуратуры РФ от 17 сентября 2021 г. № 544 (в ред. от 22.02.2023) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_396068/?ysclid=lqs63z54zt597912168 (дата обращения: 20.06.2023).

Подводя итог, обратим внимание на то, что в настоящее время необходимость в производстве предварительного расследования в форме дознания следователем отсутствует. Поэтому в данном контексте целесообразно реформировать действующее уголовно-процессуальное законодательство РФ.

Библиографический список

1. *Анненкова А. С.* Дознаватель и следователь: должны ли быть одинаковыми процессуальные полномочия? // Законность. 2015. № 1. С. 47–49.

2. *Бессонов А. А.* Некоторые пробелы действующего уголовно-процессуального законодательства, препятствующие эффективному предварительному расследованию // Российский следователь. 2008. № 16. С. 13–17.

3. *Быков В. М.* Актуальные проблемы уголовного судопроизводства. Казань: Познание, 2008. 300 с.

4. *Горюнов В. В.* Дознание по правилам следствия // Законность. 2012. № 6. С. 17–19.

5. *Гусейнов Н. А.* Латентная дифференциация дознания в уголовном судопроизводстве России по нормам УПК РФ // Российский следователь. 2016. № 4. С. 17–22.

6. *Заводнова С. В.* Полномочия следователя при производстве дознания // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2013. № 2 (24). С. 84–89.

7. *Зотова М. В.* Правовая природа дознания в сокращенной форме // Вестник Воронежского института МВД России. 2016. № 1. С. 215–218.

8. *Науменко О. А.* Обеспечение прав личности при производстве дознания: дис. … канд. юрид. наук. Краснодар, 2014. 231 с.

9. *Супрун С. В.* Подследственность следователя органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ по производству дознания // Наркоконтроль. 2010. № 3. С. 14–16.

10. *Франциформов Ю. В.* Актуальные проблемы производства предварительного расследования в форме дознания // Уголовное судопроизводство. 2010. № 2. С. 10–12.

УДК 347.51
ББК 67.404

С. В. Петухов
аспирант
юридического факультета
Финансового университета
при Правительстве РФ,
консультант отдела
нормативного регулирования
и правовой защиты Гохрана России
Россия, Москва
s.petuhov97@mail.ru

Р. А. Амбарцумов
аспирант юридического факультета
Финансового университета
при Правительстве РФ
Россия, Москва
roma.amb@mail.ru

Ю. В. Рачеева
магистрант юридического факультета
Финансового университета
при Правительстве РФ
Россия, Москва
yv.racheeva@gmail.com

СУБСИДИАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ДОЛЖНИКА ЛИЦ ПО СДЕЛКАМ, ПРИЧИНИВШИМ СУЩЕСТВЕННЫЙ ВРЕД ИМУЩЕСТВЕННЫМ ПРАВАМ КРЕДИТОРОВ

THE SUBSIDIARY LIABILITY OF THE DEBTOR'S CONTROLLERS FOR TRANSACTIONS THAT HAVE CAUSED SUBSTANTIAL HARM TO THE PROPERTY RIGHTS OF CREDITORS

Упрощенный порядок доказывания наличия оснований для привлечения контролирующего лица к субсидиарной ответственности базируется на ряде опровержимых презумпций. В статье рассмотрены

теоретические и практические аспекты презумпции, применяемой в случае совершения сделок, причинивших существенный вред имущественным правам кредиторов. Авторы поддерживают критический взгляд на нормативное закрепление конструкции «вреда, причиненного имущественным правам кредиторов», приведено предположение о причинах логических противоречий. Особое внимание уделено системному толкованию применения данной презумпции в судебной практике. Сформулирован вывод о необходимости одновременного анализа влияния совершенных сделок на имущественное положение должника и их относительность применительно к размеру требований кредиторов. В целях реализации указанного положения авторы предлагают внести изменения в подп. 1 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве.

Ключевые слова: субсидиарная ответственность контролирующих должника лиц, банкротство, презумпция, сделки, существенный вред, имущественные права кредиторов, невозможность удовлетворения требований кредиторов, недействительность сделки, должник.

The simplified procedure for proving the existence of grounds for bringing a controlling person to subsidiary liability is based on a number of rebuttable presumptions. The article considers theoretical and practical aspects of the presumption applied in the case of transactions that caused substantial harm to the property rights of creditors. The authors support a critical view of the normative fixation of the construction "harm caused to the property rights of creditors", the assumption about the reasons of logical contradictions is given. Special attention is paid to the systemic interpretation of the application of this presumption in judicial practice. The conclusion is formulated that it is necessary to simultaneously analyse the impact of transactions on the debtor's property status and their relativity in relation to the amount of creditors' claims. In order to implement this provision, the authors propose to amend subpar. 1 para. 2 of Article 61.11 subparagraph 1 of the Bankruptcy Law.

Keywords: subsidiary liability of persons controlling the debtor, bankruptcy, presumption, transactions, substantial damage, property rights of creditors, impossibility to satisfy creditors' claims, invalidity of a transaction, debtor.

Участие юридического лица в гражданском обороте опосредуется совершением большого количества сделок. В процессе их заключения и исполнения следует учитывать не только интересы сторон таких правоотношений, но и иных лиц, прежде всего независимых кредиторов. При конструировании любого вида гражданско-правовой ответственности должны применяться устоявшиеся «способы

распределения риска возможных потерь между участниками гражданского оборота»[1].

Законодательство о банкротстве предоставляет возможность одновременного использования институтов оспаривания сделок и привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих лиц, что значительно повышает возможность восстановления имущественного положения кредиторов[2]. Ранее в публикациях нами обращено внимание на следующее: «Взаимосвязь рассматриваемых институтов проявляется в том, что использование конструкции оспаривания сделок позволяет еще до момента подачи заявления о привлечении контролирующего лица к субсидиарной ответственности оценить характер и содержание его отдельных управленческих решений»[3]. Фактически можно утверждать, что очевиден момент определения субъекта, который может быть привлечен к имущественной ответственности перед кредиторами[4].

Субсидиарная ответственность контролирующих лиц выступает одним из видов гражданско-правовой ответственности и применяется в случае совершения правонарушения, заключающегося в ненадлежащем управлении должником, в результате которого кредитор лишен возможности погасить свои требования в полном объеме. В числе наиболее распространенных оснований наступления субсидиарной ответственности контролирующих лиц – невозможность полного погашения требований кредиторов, что находит отражение в ст. 61.11 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О

[1] *Камышанский В. П.* Риск в гражданском праве // Власть Закона. 2018. № 1 (33). С. 16.

[2] Как указывал Арбитражный суд Московского округа, «взыскание денежных средств, применяемое в качестве последствий недействительности сделок, направлено на приведение сторон в первоначальное положение и не препятствует привлечению контролирующего лица к субсидиарной ответственности». См.: Постановление Арбитражного суда Московского округа от 24 февраля 2022 г. № Ф05-7189/2021 по делу № А40-277413/2018 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=415019#ecl2xzTQzS8sjpaN2 (дата обращения: 15.07.2023).

[3] *Амбарцумов Р. А., Петухов С. В.* Взаимосвязь институтов оспаривания сделок должника и субсидиарной ответственности контролирующих лиц // Legal Bulletin. 2023. Т. 8. № 1. С. 78.

[4] *Тужилова-Орданская Е. М.* Корпоративный контроль: основные теоретические подходы // Гражданское право. 2022. № 5. С. 19.

несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве). Применение указанного основания видится возможным лишь в случае, если действия (бездействия) контролирующего лица стали детерминантой объективного банкротства. В настоящей статье нами не рассмотрен субъектный состав контролирующих лиц. Внимание сосредоточено на проблематике совершения сделок.

В ряде случаев бремя доказывания отсутствия причинно-следственной связи между поведением контролирующего лица и банкротством должника возлагается на контролирующее лицо, то есть предусмотрена опровержимая презумпция вины. Одним из таких примеров служит причинение существенного вреда имущественным правам кредиторов в результате совершения одной или нескольких сделок должника (подп. 1 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве).

Основное место в приведенной конструкции занимает категория «вред, причиненный имущественным правам кредиторов». Согласно абзацу 35 ст. 2 Закона о банкротстве под ним понимают уменьшение стоимости или размера имущества должника; увеличение размера имущественных требований к должнику; иные последствия, которые приводят к утрате (полной или частичной) возможности кредиторов получить удовлетворение своих требований по обязательствам должника за счет его имущества в результате совершения им сделок, юридически значимых действий или бездействия.

В научной литературе изложенный подход в Законе о банкротстве активно критикуют множество авторов (среди них – Г. В. Цепов[1], О. В. Гутников[2], Ю. Э. Монастырский[3]), так как в результате действий контролирующего лица, по сути, происходит «обесценивание» требований кредиторов. Вред в таком случае причинен опосредованно через уменьшение размера активов должника. Полагаем, что причиной отсутствия ясности (логических противоречий) в рассматриваемой формулировке

[1] См.: *Цепов Г. В.* Можно ли судить за алчность? Ответственность контролирующих лиц коммерческой корпорации перед кредиторами за принятие чрезмерного предпринимательского риска при угрозе несостоятельности // Закон. 2016. № 8. С. 109–113.

[2] См.: *Гутников О. В.* Деликтная ответственность за нарушение относительных прав: перспективы развития в российском праве // Закон. 2017. № 1. С. 32.

[3] См.: *Монастырский Ю. Э.* Правовая логика возложения убытков на контролирующих лиц // Журнал российского права. 2019. № 2. С. 87–89.

является стремление законодателя разграничить субсидиарную ответственность и иные виды ответственности (деликтную, договорную и т. д.). Ключевым становится не только факт уменьшения имущества должника, а невозможность ввиду банкротства удовлетворить требования кредиторов в полном объеме.

С практической точки зрения указанное означает, что именно такие сделки привели к банкротству должника. Важно обратить внимание на то, что понятие «существенный вред» в Законе о банкротстве не раскрыто. По мнению С. А. Карелиной, по аналогии с положениями Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» и Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», посвященными крупным сделкам, а также нормами, регулирующими оспаривание подозрительных сделок должника, возможно признавать существенный вред, причиненный сделками на сумму 20–25 % общей балансовой стоимости должника[1]. Применение такого критерия представляется спорным и нуждается в дополнительном пояснении.

Во-первых, для целей оценки существенного вреда анализируют не только подозрительные сделки должника и сделки, влекущие за собой оказание предпочтения одному из кредиторов, но и любые иные сделки. Во-вторых, применение исследуемой презумпции будет возможным даже в случае, если недействительность сделки ранее не исследована. Более того, не требуется установление всех условий, которые необходимы для признания сделки недействительной. В рамках признания сделки недействительной у заявителя отсутствует обязанность доказывать, что сделка непосредственно привела к банкротству[2].

[1] *Карелина С. А.* Признаки объективного банкротства, используемые при определении оснований привлечения к субсидиарной ответственности за невозможность полного погашения требований кредиторов вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица // Хозяйство и право. 2020. № 3. С. 34.

[2] Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 12 марта 2019 г. № 305-ЭС17-11710(4) по делу № А40-177466/2013 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=574440#fMl9xzTQp4gHnGwx (дата обращения: 15.07.2023).

В-третьих, Верховный Суд РФ в постановлении Пленума от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» предусматривает одновременное установление как значимости, так и существенности убытков при использовании исследуемой презумпции (п. 23). Соответственно, критерий крупных сделок используют для оценки значимости. В свою очередь, существенная убыточность рассматривается как существенно отличающаяся от рыночных в худшую для должника сторону или сделка, соответствующая рыночной цене, но в результате этого должник утрачивает возможность осуществлять хозяйственную деятельность, которая приносила ему ранее весомый доход.

В-четверых, в судебной практике выработана позиция о необходимости оценки не только масштаба деятельности должника, но и о сопоставлении сделок с размерами конкурсной массы. Как указано Верховным Судом РФ, судам «надлежало дать правовую оценку существенности произведенным ответчиком *манипуляциям с конкурсной массой*, а именно сопоставить размер неудовлетворенных требований кредиторов с размером потерь от невыгодных сделок»[1].

В результате целесообразно рассматривать критерий существенности вреда применительно к влиянию такой сделки на банкротство должника и соотношения их размера с реестром требований кредиторов. Иной подход предполагает необоснованное привлечение к субсидиарной ответственности контролирующих лиц в случаях, если сделка соответствовала критериям крупной, но не являлась значимой с точки зрения общего размера неудовлетворенных требований кредиторов.

С позиции применения рассматриваемой презумпции важно указать, что факт признания сделки недействительной не влечет возможность автоматического признания наличия оснований для привлечения контролирующего лица к субсидиарной ответственности, поскольку указанное не всегда означает причинение существенного вреда имущественным

[1] Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 30 сентября 2019 г. № 305-ЭС19-10079 по делу № А 41-87043/2015 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=599587&ysclid=lqsgzl53lt912191669#MQ4BxzTuogPkPuYI2 (дата обращения: 15.07.2023).

правам кредиторов (например, предпочтение одному из кредиторов негативно не сказывается на общем размере требований кредиторов, то есть оно не приводит к объективному банкротству).

В научных трудах обоснованно обращают внимание на необходимость проведения теста на «существенность и масштабность вреда, причиненного действиями контролирующих должника лиц»[1]. По мнению исследователей, необходимым видится одновременное соблюдение критерия значимости сделки и ее существенной убыточности[2].

В результате привлечение контролирующего лица к субсидиарной ответственности с использованием рассматриваемой презумпции должно быть основано на установлении причинно-следственной связи между тремя составляющими: 1) существенность влияния сделки на банкротство должника; 2) значимость сделки для должника, ее соответствие рыночным условиям; 3) существенность вреда имущественным правам кредиторов, а также цели совершения такой сделки. Приведенные элементы могут быть предусмотрены в качестве минимального стандарта, подлежащего обязательному рассмотрению при установлении наличия оснований для применения презумпции существенности вреда имущественным правам кредиторов. В таком случае будет обеспечено соблюдение принципа справедливости, а также достигнут баланс интересов кредиторов и контролирующих лиц.

Предложенный подход косвенно вытекает из анализа правоприменительной практики. Так, Арбитражный суд Московского округа, отказывая в привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности, обратил внимание на то, что убыток от оспоренной сделки в размере 1,17 % от балансовой стоимости имущества не мог привести к банкротству должника, а

[1] *Борисенко Д. Р., Терещенко Т. А.* Трехступенчатый тест для оценки обоснованности привлечения к субсидиарной ответственности в банкротном споре // Арбитражные споры. 2022. № 1. С. 75.

[2] *Попондопуло В., Петров Д., Дораев М., Улезко А., Фокина И.* Расширение границ привлечения к ответственности контролирующих должника лиц. Признание супруги руководителя контролирующим должника лицом // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2019. № 3. С. 21.

также не доказывает существенный вред имущественным правам кредиторов[1].

В другом деле, рассмотренном Арбитражным судом Северо-Западного округа, судебные акты нижестоящих инстанций отменены по причине того, что суды не установили, «насколько значимыми для должника применительно к масштабам его деятельности являлись сделки, на которые сослалась конкурсный управляющий», а также не сопоставили «суммы указанных сделок с общей стоимостью активов Общества в соответствующий период и с общим размером требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов»[2].

Суды признают необоснованным привлечение к субсидиарной ответственности и в случае, если совершение одной подозрительной сделки и оказание предпочтения одному из кредиторов являются подтверждением как значимости данных сделок, так и их существенной убыточности без оценки влияния негативного воздействия контролирующего лица на финансовое положение должника[3]. Необходимость вмешательства судов кассационного уровня для обеспечения обоснованного применения подп. 1 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве свидетельствует о необходимости точечного изменения данной нормы. В этой связи предлагаем изложить рассматриваемую презумпцию в следующем виде:

«причинен существенный вред имущественным правам кредиторов, *рассчитываемый относительно требований кредиторов, включенных в реестр требований кредиторов,* в результате совершения этим лицом или в пользу этого лица либо одобрения этим лицом одной или нескольких сделок (совершения

[1] Постановление Арбитражного суда Московского округа от 15 августа 2023 г. № Ф05-2967/2023 по делу № А40-126161/2018 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=487402#EdmCxzTgr7noqgv41 (дата обращения: 17.07.2023).

[2] Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 7 сентября 2023 г. по делу № А66-18432/2019 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ASZ&n=287534&ysclid=lqshee4kjm143346945#OqxDxzTr0hkiuxk1 (дата обращения: 20.07.2023).

[3] Постановление Арбитражного суда Московского округа от 15 февраля 2023 г. по делу № А41-58284/2015 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/7WUBA3CUkDYY/?ysclid=lqshfb43u1686376194 (дата обращения: 20.07.2023).

таких сделок по указанию этого лица), *имеющих существенное значение для должника* (*существенные сделки*), включая сделки, указанные в статьях 61.2 и 61.3 настоящего Федерального закона»[1].

Использование термина «существенная сделка» уже известно законодательству РФ. В частности, Центральный банк РФ рассматривает в качестве отвечающей таким критериям сделку, размер которой составляет десять и более процентов стоимости активов (п. 13.9.21 положения Банка России от 27 марта 2020 г. № 714-П)[2]. Учитывая, что субсидиарная ответственность контролирующих лиц наступает лишь в случае, если без вменяемого действия банкротство должника не произошло, критерий существенных сделок позволяет законодательно исключить вероятность привлечения к ответственности вне контекста выявления взаимосвязи сделки с банкротством должника.

Стоимость активов должника для целей определения существенности сделки должна быть проанализирована на дату ее совершения. Вместе с тем неочевидным становится вопрос об оценке нескольких сделок, совершенных с большим временным разрывом. Полагаем, что их квалификация во многом будет зависеть от взаимосвязанности, целей и условий совершения. В любом случае должна быть исследована их взаимосвязь с имущественным положением должника в краткосрочной и долгосрочной перспективе.

Кроме того, контролирующее лицо может опровергать рассматриваемую презумпцию, доказывая, что банкротство должника обусловлено иными причинами (п. 19 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 53)[3] или действия (бездействия) не выходили за пределы обычного делового риска и не направлены на нарушение прав кредиторов (п. 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 53)[4]. Второй аспект наиболее важен с точки зрения совершения сделок, поскольку

[1] полужирным курсивом выделены авторские предложения.

[2] О раскрытии информации эмитентами эмиссионных ценных бумаг: положение Банка России от 27 марта 2020 г. № 714-П // Вестник Банка России. 2020. 27 мая.

[3] О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 // Рос. газ. 2017. 29 декабря.

[4] Там же.

предполагает невозможность привлечения к субсидиарной ответственности в случае, если ее совершение соответствовало принципам добросовестности и разумности.

В результате создается многоступенчатый «тест на применимость презумпции», состоящий как из анализа наличия условий, прямо поименованных законодателем в ст. 61.11 Закона о банкротства, так и выявления причин банкротства и возможности применения правила защиты делового решения. Безусловное соблюдение данного подхода позволяет применять субсидиарную ответственность контролирующих лиц в качестве «исключительного механизма восстановления нарушенных прав кредиторов» (п. 1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 53)[1].

При этом соотношение негативных последствий от совершения сделок по отношению к реестру требований кредиторов на этапе установления оснований для привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих лиц может быть объективно осложнено. Возможность инициирования разбирательства о привлечении к субсидиарной ответственности предусмотрена в ходе любой процедуры, которую применяют в деле о банкротстве (ст. 61.14 Закона о банкротстве).

В свою очередь, размер субсидиарной ответственности контролирующего лица по рассматриваемому основанию определяется совокупным размером требований кредиторов, оставшихся непогашенными по причине недостаточности имущества должника (п. 11 ст. 61.11 Закона о банкротстве). Учитывая данный факт, законодатель предусматривает возможность принятия судом решения о доказанности наличия оснований для привлечения к субсидиарной ответственности и приостановлении рассмотрения заявления до окончания расчетов с кредиторами (п. 7 ст. 61.16 Закона о банкротстве). Применение данной нормы распространено ввиду так называемой растянутости процедур банкротства, в том числе мероприятий по формированию конкурсной массы.

В таком случае возникает вопрос о механизме применения презумпции существенности вреда имущественным правам кредиторов, поскольку объем этих прав на этапе рассмотрения

[1] О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 // Рос. газ. 2017. 29 декабря.

соответствующего заявления может быть неизвестен. Справедливым представляется комплексный анализ наличия оснований для использования данной презумпции с учетом всех трех составляющих, указанных в настоящей статье. Нерешенной остается проблема отсутствия схожих презумпций в случае привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих лиц на основании п. 3.1 ст. 3 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью»[1].

Таким образом, субсидиарная ответственность контролирующих лиц наступает не по причине факта совершения сделок, а вследствие причинения существенного вреда кредиторам, обусловленного этой сделкой. Вредом в данном случае является невозможность кредиторов погасить свои требования в полном объеме, вызванная банкротством должника.

Предложенные критерии оценки существенности вреда, причиненного имущественным правам кредиторов, и соответствующие изменения, предлагаемые для внесения в Закон о банкротстве, направлены на достижение правовой определенности. Привлечение к субсидиарной ответственности контролирующих лиц в случае неблагоприятных имущественных последствий для кредиторов при совершении сделок как исключительную меру целесообразно применять лишь при условии использования юридического лица во вред кредиторам.

Библиографический список

1. *Амбарцумов Р. А., Петухов С. В.* Взаимосвязь институтов оспаривания сделок должника и субсидиарной ответственности контролирующих лиц // Legal Bulletin. 2023. Т. 8. № 1. С. 76–86.

2. *Борисенко Д. Р., Терещенко Т. А.* Трехступенчатый тест для оценки обоснованности привлечения к субсидиарной ответственности в банкротном споре // Арбитражные споры. 2022. № 1. С. 67–76.

3. *Гутников О. В.* Деликтная ответственность за нарушение относительных прав: перспективы развития в российском праве // Закон. 2017. № 1. С. 22–37.

[1] *Филипенко Н. В.* Внебанкротная субсидиарная ответственность лиц, контролировавших общество с ограниченной ответственностью // Арбитражные споры. 2023. № 1. С. 38.

4. *Камышанский В. П.* Риск в гражданском праве // Власть Закона. 2018. № 1 (33). С. 14–19.

5. *Карелина С. А.* Признаки объективного банкротства, используемые при определении оснований привлечения к субсидиарной ответственности за невозможность полного погашения требований кредиторов вследствие действий и (или) бездействия контролирующего должника лица // Хозяйство и право. 2020. № 3. С. 28–44.

6. *Монастырский Ю. Э.* Правовая логика возложения убытков на контролирующих лиц // Журнал российского права. 2019. № 2. С. 82–95.

7. *Попондопуло В., Петров Д., Дораев М., Улезко А., Фокина И.* Расширение границ привлечения к ответственности контролирующих должника лиц. Признание супруги руководителя контролирующим должника лицом // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2019. № 3. С. 21–31.

8. *Тужилова-Орданская Е. М.* Корпоративный контроль: основные теоретические подходы // Гражданское право. 2022. № 5. С. 19–25.

9. *Филипенко Н. В.* Внебанкротная субсидиарная ответственность лиц, контролировавших общество с ограниченной ответственностью // Арбитражные споры. 2023. № 1. С. 38–69.

10. *Цепов Г. В.* Можно ли судить за алчность? Ответственность контролирующих лиц коммерческой корпорации перед кредиторами за принятие чрезмерного предпринимательского риска при угрозе несостоятельности // Закон. 2016. № 8. С. 98–120.

УДК 341
ББК 67.9

М. А. Скаридова
старший преподаватель кафедры
международного и морского права
Государственного университета
морского и речного флота
имени адмирала С. О. Макарова
Россия, г. Санкт-Петербург
mla@oceanlaw.ru

ПРАВОВАЯ ОБЕСПЕЧЕННОСТЬ МОРСКИХ ОПЕРАЦИЙ ПО ПЕРЕВАЛКЕ ГРУЗОВ

THE LEGAL SECURITY OF MARINE OPERATIONS CARGO TRANSHIPMENT

В статье утверждается, что рост мировой потребности в углеводородном сырье и истощение его запасов на суше активизировали в последние десятилетия поисково-разведочные работы в акваториях морей и океанов, приведшие к существенному росту морской нефтегазодобычи. В течение последних нескольких лет доли морской нефти и газа от мирового объема добычи превышают 30 %, перспективы добычи подтверждаются исследованиями, согласно которым в недрах, под морским дном, содержится половина общемировых запасов углеводородов. Морские операции по перевалке грузов за пределами национальных юрисдикций становятся все более обыденным явлением, и введенные против России коллективным Западом санкции их интенсивность только увеличивают. Указанные операции ни международным правом, ни российским законодательством не детерминированы. Между тем такого рода перегрузки несут существенную угрозу морской экологической безопасности. Автор полагает, что правовая обеспеченность морских операций по перевалке грузов на уровне «рекомендуемых практик» не может быть сопоставима с риском экологического ущерба, который может возникнуть вследствие небрежности, иных технических либо «человеческих» обстоятельств. В статье сформулированы предложения по внедрению нормативных положений этих операций в нормы как международного права, так и российского законодательства.

Ключевые слова: морское право, Конвенция ООН по морскому праву, конвенции по транспортировке грузов морем, морские пространства вне национального суверенитета, морские операции по

перевалке грузов, риски, связанные с операциями по перевалке, морская экология, российское законодательство.

The article argues that the growing global demand for hydrocarbons and the depletion of onshore hydrocarbon reserves have intensified exploration in the seas and oceans in recent decades, leading to a significant increase in offshore oil and gas production. Over the past few years, the share of offshore oil and gas in global production has exceeded 30 per cent, and the prospects for production are supported by studies showing that half of the world's hydrocarbon reserves are found in the subsurface, beneath the seabed. Offshore transshipment operations outside national jurisdictions are becoming more and more commonplace, and the sanctions imposed on Russia by the collective West are only increasing their intensity. These operations are not determined by either international law or Russian legislation. Meanwhile, such overloads pose a significant threat to marine environmental safety. The author believes that the legal security of maritime transshipment operations at the level of "recommended practices" cannot be comparable with the risk of environmental damage that may arise due to negligence, other technical or "human" circumstances. The article formulates proposals for the introduction of regulations for these operations into the norms of both international law and Russian legislation.

Keywords: law of the sea, UN Convention on the Law of the Sea, conventions on the transport of goods by sea, maritime spaces beyond national sovereignty, maritime transshipment operations, risks associated with transshipment operations, marine ecology, Russian legislation.

Операции по перевалке грузов в море с судна на судно (далее – STS)[1] осуществляются уже более 50 лет. По оценкам экспертов, ежегодно происходит более 11 500 перегрузок в море, в 250 районах, находящихся под юрисдикцией 85 прибрежных стран. В целом в 2021 г. свыше 34 % всех перевалок осуществлено вне портов[2]. Традиционные риски, связанные с такими операциями, расширяются в связи с изменением климата, глобальным потеплением и более частыми экстремальными погодными явлениями. Большинство операций STS связано с перевалкой сырой нефти и нефтепродуктов. Поскольку именно данный груз представляет наибольшую угрозу морской экологии, в дальнейшем в отношении таких грузов попытаемся сформулировать в статье наши суждения.

[1] В специальной литературе для обозначения таких операций принято сокращение STS, которое и будет использовано нами в дальнейшем.

[2] A new world for STS // SafeSTS. URL: https://www.safests.com/2022/07/28/a-new-world-for-sts/ (дата обращения: 01.10.2023).

Технически операции STS проводятся в море, если оба судна на ходу либо одно судно швартуется к другому, находящемуся в дрейфе или на якоре[1]. Эти операции все дальше «уходят в море», за пределы территориальных вод прибрежных государств, используя статус данных пространств и неурегулированность грузовых операций международными нормами.

Еще недавно проблема правового регулирования морской перевалки в основном была связана с необходимостью внедрения правил перегрузки углеводородов в районах морской добычи или связанных с этими операциями погрузочными работами вне портовых акваторий. Проблема стала более острой с введением антироссийских санкций. Перевалка нефти и нефтепродуктов российского происхождения в море возросла до рекордного уровня со времени вступления в силу последнего пакета ограничений, введенных западными странами в отношении России. Наиболее «популярными» районами перевалки оказались воды, примыкающие к побережьям Греции, испанскому анклаву Сеута на севере Африки[2], к южному побережью Южной Кореи[3]. S&P Global со ссылкой на данные системы отслеживания судов сообщало, что не менее 22 млн баррелей российской нефти и дизельного топлива перенаправлены в феврале 2023 г. через перевалку в море, что на 3,8 млн баррелей больше, чем в январе, и стало самым высоким показателем в последние несколько лет. Средний возраст танкеров, задействованных в таких операциях, в январе – феврале 2023 г. достигал 16 лет, что послужило дополнительным основанием необходимости правового обеспечения безопасности таких операций с учетом предотвращения негативного воздействия на природную среду.

Анализ универсальных конвенций публично-правового и частноправового характера показывает, что операции STS ими

[1] Операции по перевалке, которые проводятся в порту, в водах, находящихся под юрисдикцией администрации порта или гавани, подробно освещены в специальной литературе и не являются предметом рассмотрения в настоящей статье.

[2] Объемы перевалки у греческих берегов возросли на 60 %, по сравнению с январем 2023 г., и достигли 9,37 млн баррелей. Аналогичная перевалка российской нефти у побережья Сеуты дополнила еще 4,4 млн баррелей (чуть меньше, чем в январе). В результате европейские участки для подобной перегрузки нефтепродуктов составляют 71 % от общемирового объема.

[3] В феврале у Йосу (южного побережья Южной Кореи), на рейдовых стоянках, перегружено «борт-в-борт» около 5,8 млн баррелей.

не регламентированы. Конвенция Организации Объединенных Наций (ООН) по морскому праву 1982 г.[1] содержит лишь общие положения о необходимости обеспечения экологической безопасности и прав всех других государств на свободу судоходства и иных правомерных видов использования моря (ст. 58.1), а также прав прибрежного государства в осуществление своих суверенных прав в исключительной экономической зоне (ИЭЗ) принимать меры, необходимые для обеспечения соблюдения законов и правил прибрежного государства (ст. 73), включая и покрытые льдами районы в пределах ИЭЗ, в которой особо суровые климатические условия и наличие льдов, покрывающих такие районы в течение большей части года, создают препятствия либо повышенную опасность для судоходства, а загрязнение морской среды могло бы нанести тяжелый вред экологическому равновесию или необратимо нарушить его (ст. 234). Кроме того, ст. 59 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. гласит: «В случаях, когда … Конвенция не передает права или юрисдикцию прибрежному государству или другим государствам в пределах исключительной экономической зоны, и возникает конфликт между интересами прибрежного государства и любого другого государства или государств, конфликт должен быть урегулирован на основе справедливости и с учетом всех соответствующих обстоятельств, принимая во внимание соответствующую важность интересов сторон, а также международного сообщества в целом»[2].

О потенциальной актуальности проблемы правового регулирования операций STS указывали эксперты еще в рамках решения Морского трибунала по первому так называемому делу

[1] Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (UNCLOS): заключена в г. Монтего-Бее 10 декабря 1982 г. (с изм. от 23 июля 1994 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121270/cde09a2cd0c411568920b76ce394a82dfaae5045/?ysclid=lps2ti1mu4217962630 (дата обращения: 01.10.2023).

[2] Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (UNCLOS): заключена в г. Монтего-Бее 10 декабря 1982 г. (с изм. от 23 июля 1994 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121270/cde09a2cd0c411568920b76ce394a82dfaae5045/?ysclid=lps2ti1mu4217962630 (дата обращения: 01.10.2023).

судна «Сайга». И Эли Лаутерпахт[1], и судья Д. Андерсон утверждали, что в аспекте решения Трибунала по делу M/V Saiga[2] формула ст. 59 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. имеет крайне важное значение в контексте морских бункеровок в иностранной ИЭЗ[3]. С ним заочно соглашался профессор Дж. И. Криббетт, который еще до принятия Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. полагал необходимым применение особого правового режима к морским районам добычи[4]. Особенно значимым представляется решение Трибунала по делу Норстар, рассмотренному Международным трибуналом по морскому праву (The International Tribunal for the Law of the Sea, ITLOS) 10 апреля 2019 г., о правомерности бункеровки в открытом море. Трибунал решил, что «бункеровка в открытом море является частью свободы судоходства, осуществляемой в соответствии с условиями, установленными Конвенцией и другими нормами международного права»[5].

В основных договорных источниках, которые принято называть «морские транспортные»[6], также не упоминаются

[1] The First Case in the International Tribunal for the Law of the Sea: the M/V Saiga / Эли Лаутерпахт // Liber Amicorum Ignaz Seidl-Hohenveldern. Kluwer, 1998. P. 395.

[2] The M/V «Saiga» Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea), ITLOS Case №. 1, Judgment (04 December 1997) («Saiga I») // ITLOS. URL: www.itlos.org/cases/list-of-cases/case-no-1 (дата обращения: 01.10.2023); The M/V «SAIGA» (№ 2) Case (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea), ITLOS Case № 2, Judgment (1 July 1999) («Saiga II») // ITLOS. URL: https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/case-no-2/ (дата обращения: 01.10.2023).

[3] Current Maritime Issues and the International Maritime Organization / M. H. Nordquist, J. N. Moore. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 2011. P. 105, 108.

[4] Ownership of oil and gas rights. Chapter 2 / by J. Cribbett // Lowe J. S. Oil and gas law in a nutshell. St. Paul (Minn.): West publ. co., 1983. P. 8.

[5] См.: The M/V «NORSTAR» Case (Panama v. Italy). Judgment of 10 April 2019 // ITLOS. URL: https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no.25/case_no_25_merits/C25_Judgment_20190410.pdf (дата обращения: 01.10.2023).

[6] Международная Конвенция об унификации некоторых правил о коносаменте (Гаагские правила) (Брюссель, 25 августа 1924 г., с изм. от 21 декабря 1979 г.) // Гарант.ру: информ.-правовой портал. URL: https://base.garant.ru/2540722/?ysclid=lpscu3nhvh88180681 (дата обращения: 01.10.2023); Конвенция ООН о морской перевозке грузов (Гамбургские правила): заключена в г. Гамбурге 31 марта 1978 г. // Гарант.ру: информ.-правовой портал. URL: https://base.garant.ru/2540358/?ysclid=lpse89kql325701738 (дата обращения: 01.10.2023); Конвенция ООН о договорах полностью или частично морской перевозки грузов (Роттердамские правила) 2009 г.: заключена в г. Нью-

операции STS и не детерминирован документооборот, а определен лишь общий порядок морской транспортировки грузов. В основном источники сосредоточены на регламентации оборота договорных и транспортно-распорядительных документов в операциях по направлению «порт – порт». Операции «судно – судно – хранения – танкер – доставщик – порт» упомянутыми конвенциями не регламентированы. Вместе с тем, в отличие от Конвенции 1924/68 и Конвенции 1978 г., Роттердамские правила[1] определяют понятие «договор перевозки» значительно шире и допускают, что в соответствии с таковым перевозчик за уплату фрахта обязуется перевезти груз из одного места в другое (ст. 1), допуская, что пункт погрузки и выгрузки может быть любым местом, включая и морское месторождение или акватории вне территориальных вод прибрежных государств. Тем самым положения Роттердамских правил с точки зрения сферы применения можно считать более соответствующими операциям STS, поскольку определено место погрузки/выгрузки не обязательно в портах (ст. 5).

Кроме приведенных выше международных соглашений проанализированы и документы Международной морской организации (ИМО), включая Руководство по местам убежища[2]; Об услугах морской помощи (MAS)[3] и другие документы[4].

Йорке 11 декабря 2008 г. // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=51409&ysclid=lpscb2mamq620345424#y5WKZxTcdXMRBMxo (дата обращения: 01.10.2023).

[1] Конвенция ООН о договорах полностью или частично морской перевозки грузов (Роттердамские правила) 2009 г.: заключена в г. Нью-Йорке 11 декабря 2008 г. // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=51409&ysclid=lpscb2mamq620345424#y5WKZxTcdXMRBMxo (дата обращения: 01.10.2023).

[2] Руководство по местам убежища для судов, нуждающихся в помощи: резолюция A23/Res. 949 от 5 декабря 2003 г. // Международные реестры. URL: https://www.register-iri.com/wp-content/uploads/A_23_Resolution_949.pdf (дата обращения: 30.09.2023).

[3] Служба оказания помощи на море: резолюция A23/Res. 950 от 5 декабря 2003 г. // Международные реестры. URL: https://www.register-iri.com/wp-content/uploads/A_23_Resolution_950.pdf (дата обращения: 30.09.2023).

[4] Рассмотрены также следующие документы: Environmental Performance of Tankers Designs in Collision and Grounding-Method for Comparison (2001) National Research Council, Washington D. C. European Commission Communication of a Common Policy on Safe Seas. COM (93); European Commission Communication to the Council and the European Parliament of 6 April 2001 on seafarer training and recruitment. COM (2001)188 final 6.04.2001; European Commission Communication

Применительно к операциям STS, помимо регламентации транспортировки грузов морем, особую значимость приобретают международные нормы, регламентирующие предотвращение загрязнения морской среды, в том числе при перевалке нефти в районах добычи, связанных с обработкой нефти. Во избежание такой угрозы важным представляются предупредительные и предохранительные меры, а также строгое применение существующих международных документов о безопасности на море и предотвращении загрязнения моря. Риск загрязнения нефтью при осуществлении операций по перевалке демпфируется техническими и организационными мерами. Обязательными документами являются планы чрезвычайных мер по борьбе с загрязнением нефтью, обмен сообщениями о значительных инцидентах, которые могут нанести ущерб морской среде или береговой линии, а также исследования и разработки, относящиеся к средствам борьбы с загрязнением нефтью морской среды.

В отношении обеспечения экологической безопасности операции STS с участием нефтяных танкеров валовой вместимостью 150 рег. т и более регулируются Правилами 40–42 главы 8[1] Приложения I, МАРПОЛ[2]. Основные регулирующие функции Правил сводятся к следующим положениям.

1. Наличие на борту плана операций STS, одобренного администрацией соответствующего флага[3]. Этот план должен учитывать и требования, изложенные в руководствах ИМО, применяемых к операциям с нефтью[4], должен быть составлен на

of a Third Package of Legislative Measures on Maritime Safety in the European Union. COM (2005) 585 final 23.11.2005; European Maritime Safety Agency (EMSA) (2004) Action Plan for Oil Pollution Preparedness and Response // European Maritime Safety Agency. URL: http://www.emsa.europa.eu/end185d014.html (дата обращения: 30.09.2023).

[1] Вступила в силу 1 января 2011 г.

[2] МАРПОЛ – Международная конвенция по предотвращению загрязнения с судов 73/78.

[3]Аналогичные требования содержатся в Международном кодексе управления безопасностью (ISM), который предусматривает, что все типы судов должны иметь на борту процедуры для ключевых операций, в том числе и для операций STS.

[4] К ним относятся Руководство ИМО по загрязнению нефтью (2011), Руководство по оценке состояния конструкций танкера (OCIMF, 2020), Руководство по перевалке нефти, химикатов и сжиженных газов с судна на судно (2013), Международное руководство по безопасности для нефтяных танкеров и

рабочем языке судна, а также может быть включен в существующую систему управления безопасностью (СУБП)[1].

2. Для осуществления операций STS должно быть назначено ответственное лицо, однако его функции определены лишь как «консультативные». При перевалке нефтепродуктов[2] эту роль возлагают либо на капитана одного из задействованных судов, либо на иное лицо – суперинтенданта STS, осуществляющего общий консультативный контроль (РОАС)[3].

3. Зона операций STS должна быть тщательно оценена на предмет рисков, при этом должны быть учтены такие факторы, как плотность судоходства, глубины, наличие безопасной якорной стоянки, погодные и иные факторы[4]. В районах интенсивного судоходства или морских месторождений морской район перевалки представляет собой сложную систему взаимосвязанных элементов. Среди них могут быть платформы, буровые суда; суда снабжения; специализированные несамоходные грузовые суда; средства для строительства морских трубопроводов; плавучее грузоподъемное и монтажное оборудование; хранилища добытой нефти и газа и др. На район морской перевалки влияют и климатические условия района, наличие морских сил обеспечения (буксиры, спасательные суда, транспортные танкеры, бункеруемые для транспортировки и для аварийного хранения и т. д.)[5].

Указанные обстоятельства требуют объявления таких районов временно опасными для плавания через всемирную систему навигационных предупреждений, а также учета принятия дополнительных мер предосторожности, которые

терминалов (ISGOTT, 2020), Руководство по безопасности танкеров – химикаты (2020), Руководство по швартовному оборудованию (2018).

[1] В соответствии с Правилом 41, параграфом 3 главы 8 Приложения I к МАРПОЛ «любой нефтяной танкер, подпадающий под действие настоящей главы и участвующий в операциях STS, должен соблюдать свой План операций STS».

[2] В случае грузов, согласно Приложению II к Конвенции МАРПОЛ, и грузов СПГ/СУГ эта роль возлагается на суперинтенданта STS (STSSI).

[3] Назначение лица, осуществляющего общий консультативный контроль (РОАС), или суперинтенданта STS (STSSI) должно быть отражено в плане операций STS. Приложение I к Конвенции МАРПОЛ.

[4] Более подробное описание факторов, которые необходимо учитывать при выборе района операций STS, можно найти в пунктах 2.3, 2.4 Руководства ИМО (п. 6.2.2.1).

[5]По нашему мнению, операции STS должны сопровождаться объявлением соответствующего района как опасным для плавания не только в суверенных водах прибрежного государства, но и за его пределами.

должны содержать договоры перевалки, определяющие отношения между судами-участниками операций STS. Изложенный подход поддерживают и эксперты. Так, по мнению А. Гликаса (A. Glykas), при принятии решения о проведении операций STS, выполняемых в морском районе, … должна быть проведена оценка риска для каждого «нестандартного» действия … с учетом типа и состояния используемого оборудования; погоды и состояния моря; … качества супервизии и строгого соблюдения документированных процедур безопасности, которые должны быть обеспечены обоим судам лицом, осуществляющим общий контроль. Принятые процедуры должны быть обсуждены и согласованы с капитанами и … соответствовать международным стандартам[1]. Подобного мнения придерживаются К. Говиндан,[2] Столхэин и др.[3]

Как указано ранее в статье, международных стандартов в виде закрепленных конвенционно норм применительно к операциям STS нет. Можно также констатировать, что на уровне стандартов и ИМО не разработаны правила перевалки грузов в море или типовые положения соответствующего договора перевалки, за исключением упоминавшихся поправок к главе 8 МАРПОЛ, принятых на 59 сессии Комитета ИМО по предотвращению загрязнения морской среды (КЗМС)[4].

Рамки статьи не позволяют приводить другие примеры, но выполненный анализ позволяет констатировать, что действующие нормы международного морского права не содержат запретов на проведение операций STS вне территориальных вод прибрежных государств. В свою очередь, нормы международного частного морского права не содержат положений, регламентирующих такие операции и доставки

[1] *Glykas A.* STS post assessment knowledge and best practices // SAFETY4SEA. 2017. September 11. URL: https://safety4sea.com/sts-post-assessment-knowledge-best-practices/ (дата обращения: 01.10.2023).

[2] *Govindan K., Cheng T. C. E.* Advances in stochastic programming and robust optimization for supply chain planning // Computers & Operations Research. 2018. Vol. 100. P. 263.

[3] A dual-level stochastic fleet size and mix problem for offshore wind farm maintenance operations / M. Stålhane, K. H. Bolstad, M. Joshi, L. M. Hvattum // Information Systems and Operational Research (INFOR). 2021. Vol. 59. No. 2. P. 261.

[4] 13–17 июля 2009 г.

грузов по направлению «море –море» или «морское месторождение – иностранный порт»[1].

Изложенные обстоятельства и практическая значимость обеспечения безопасности операций STS вызывают необходимость компаний, вовлеченных в процесс оборота морской добычи и транспортировки нефтепродуктов, самостоятельно разрабатывать документы по перевалке углеводородов. В основном такие руководства или инструкции базируются на планах трансфертных операций, разрабатываемых на основе положений упоминавшегося Приложения I к МАРПОЛ[2].

Государства по-разному «удалены» от процесса нормативного регулирования данных операций. Некоторые издают специальные законы, другие предлагают к использованию «наилучшие практики». Однако практически все сводят нормативные положения к содержанию Приложения 1 МАРПОЛ, что вряд ли может обеспечить ясное и унифицированное конструирование договорных отношений по перевалке в удаленных районах.

Из российских нормативных источников, имеющих отношение к предмету настоящей статьи, следует отнести как минимум два: Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации (далее – КТМ РФ)[3] и Федеральный закон «О морских портах в Российской Федерации» (далее – Закон о портах)[1].

---

[1] Кроме норм, относимых к международным договорам, в процессе исследования автором изучены документы международных специализированных конференций и издаваемые международными организациями правил на уровне инструкций и наставлений. См., напр.: *International safety guide for oil tankers and terminals (ISGOTT) – (IAPH/ICS/OCIMF); Ship to ship transfer guide* for *petroleum,* chemicals and liquefied gases *(ICS and OCIMF); Recommendations for oil tanker manifolds and associated equipment – (OCIMF); Guidelines for the handling, storage, inspection and testing of hoses in the field – (OCIMF) и др.*

[2] С поправками, внесенными Резолюцией МЕРС.186 (59): правила 40, 41, 42 главы 8 «Предотвращение загрязнения при перевалке нефтяных грузов между нефтяными танкерами в море». Любой нефтяной танкер в соответствии с настоящей главой и участвующий в операциях STS должен соблюдать свой План STS. Цель плана – предоставление рекомендаций капитану и офицерам, непосредственно участвующим в операции по перевалке с судна на судно (STS) в отношении шагов, которые необходимо выполнить в этом случае.

[3] Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации: федер. закон от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ (в ред. от 28 февраля 2023 г.) (с изм. и доп., вступ. в силу с 21 мая 2023 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL:

КТМ РФ допускает осуществление перевозки грузов, погрузки (выгрузки) грузов, но только между портами. Порядок перевалки грузов вне портовых акваторий КТМ РФ не определен. Закон о портах регулирует «оказание услуг по обслуживанию судов, пассажиров, осуществлению операций с грузами, в том числе по перевалке грузов». Однако отношения, возникающие при осуществлении перевалки грузов с судна на судно за пределами территориального моря, также не регламентирует.

Ввиду важности для безопасной организации работ на морских месторождениях еще в 2016 г. Президентом РФ дано поручение по разработке соответствующих положений в целях урегулирования отношений, возникающих при осуществлении перевалки грузов с судна на судно в морских пространствах, на которые распространяется юрисдикция РФ. Однако положения, которые определили бы понятие «перевалка с судна на судно» и содержали бы правила перевалки вне территориального моря РФ, так и не были детерминированы.

Таким образом, исследования, направленные на договорное оформление перевалки грузов на международном и национальном уровнях, сохраняют актуальность с учетом того, что, во-первых, удаленные морские районы уже представляют собой район активного проведения операций STS; во-вторых, в таких операциях задействованы суда под различными флагами, что делает необходимым принятие соответствующих международно-правовых положений для создания универсального правового режима операций STS как за пределами территориальных вод прибрежных государств, так и в удаленных морских месторождениях (районах добычи).

Если попытаться определить положения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., нуждающиеся в изменении структуры и дополнениях, необходимых в дальнейшем для договорного оформления перевалки за пределами территориального моря прибрежного государства, то целесообразно изменить структуру

https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_22916/?ysclid=lpri7ovfhu968062145 (дата обращения: 20.06.2023).

[1] О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 8 ноября 2007 г. № 261-ФЗ (в ред. от 21 ноября 2022 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_72390/?ysclid=lpri4pokc3219689425 (дата обращения: 20.06.2023).

ч. VI Конвенции путем внесения ст. 81(a) «Разработка минеральных ресурсов» и переноса ст. 81 в ч. 3 ст. 78. При этом предлагаемую ст. 81(a) следует оставить на позиции перемещенной статьи («бурильные работы на континентальном шельфе»). Кроме того, применительно к «полярным районам» в контексте положений Полярного кодекса необходимо внести изменения в ч. XII «Защита и сохранение морской среды» Конвенции путем трансформации раздела 8 «Покрытые льдом районы» в раздел «Полярные районы» с детерминацией основных положений, вытекающих из специфики деятельности в этих районах и особенностей обеспечения не только экологической, но и судоходной, ресурсодобывающей деятельности.

В связи с проблемой очистки документов по обороту груза вне порта и территориального моря прибрежного государства следует также дополнить положения Конвенции по облегчению международного морского судоходства 1965 г. в аспекте внедрения положений о перевалке в раздел 2 Приложения к Конвенции[1].

В соответствии с положениями ст. 20 Закона о портах[2] в договоре перевалки груза определяют объем, сроки перевалки, иные условия оказания услуг и выполнения работ оператором морского терминала. Поскольку предмет регулирования упомянутого закона (ст. 1) ограничен морскими портами РФ и не регламентирует деятельность, включая перевалку за пределами территориального моря РФ, данный пробел российского законодательства может быть заполнен за счет внесения дополнений в КТМ РФ: ст. 79 «Государственный портовый контроль за судами» и ст. 84 «Ответственность за нарушение правил, касающихся безопасности мореплавания и порядка в

[1] Данный раздел содержит положения относительно формальностей, выполнения которых государственные власти требуют от судовладельцев с их приходом, во время стоянки, при отходе судна, и не должен быть истолкован как исключающий требование о предъявлении для проверки надлежащими властями сертификатов и других документов, находящихся на судне и связанных с его регистрацией, обмером, безопасностью, экипажем и другими сопутствующими вопросами.

[2] О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федер. закон от 8 ноября 2007 г. № 261-ФЗ (в ред. от 21 ноября 2022 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_72390/?ysclid=lpri4pokc3219689425 (дата обращения: 20.06.2023).

порту»[1], а также в главу VII «Перевозки на морской линии» и главу VIII «Договор морской перевозки груза» в аспекте внедрения нормативных положений о перевозке из удаленных морских районов.

Главой XII-I (после определения договора о буксировке) КТМ РФ может быть определен «договор о перевалке». Суть последнего может быть сведена к тому, что, согласно такому договору, одна сторона (исполнитель) обязуется осуществить за вознаграждение перевалку груза и выполнить иные определенные договором перевалки груза услуги и работы, а другая сторона (заказчик) обязуется обеспечить своевременное предъявление груза для его перевалки в соответствующем объеме и (или) своевременное получение груза и его вывоз[2,3].

Операции STS должны осуществляться при наличии плана, в соответствии с которым должны учитываться меры, направленные на ликвидацию разливов нефти и нефтепродуктов в морской среде, что должно служить обязательным условием для осуществления указанной деятельности[4]. Таможенное оформление таких операций за пределами юрисдикции РФ не предусмотрено режимом ИЭЗ, но формально может быть преодолено. Очистка этих операций путем оформления документов по аналогии действий капитана порта в их акваториях представляется крайне затруднительной. Наделить капитанов морских портов административно-властными полномочиями не только на территории соответствующего морского порта, но и в пределах территориального моря представляется вполне допустимым, чего нельзя сказать об ИЭЗ[5].

[1] В указанную статью должны быть включены правила осуществления операций STS и операций по бункеровке судов в исключительной экономической зоне РФ.

[2] *Скаридов А. С.* Российское морское право. М.: Директ-Медиа, 2023. С. 145.

[3] В дополнение к приведенному выше определению в данное понятие необходимо внести операции по бункеровке судов, осуществляемых за пределами территориального моря, включая акватории Каспия.

[4] См., напр.: *Климов С.* Перевалка груза с судна на судно вне морского порта: как законодатель планирует урегулировать эту операцию? // ЭЖ-Юрист. 2021. № 03 (1154). URL: https://www.eg-online.ru/article/432487/ (дата обращения: 01.10.2023).

[5] Согласно ст. 58 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. в ИЭЗ все государства пользуются свободами судоходства и другими правомерными с точки зрения международного права видами использования моря при условии соблюдения требований Конвенции.

Перевалка с судна на судно в море осуществляется не один год. Основная привлекательность операций STS заключается в том, что она обеспечивает гибкость для грузовладельца при относительно низких затратах. Санкционный режим, применяемый в отношении РФ, значительно увеличил количество таких операций, с одной стороны, сделав их рутинными, с другой – повысив риски среде и судам при их осуществлении. Считается, что главным методом демпфирования опасностей должно стать выполнение плана операций STS, который следует разрабатывать с учетом лучших практик, сформулированных, например, в «Руководстве ИМО по загрязнению нефтью». Очевидным представляется то, что правовая обеспеченность таких операций на уровне «рекомендуемых практик» не может быть сопоставима с риском экологического ущерба, который возможен как следствие небрежности или иных технических либо «человеческих» обстоятельств. Эти обстоятельства требует повышения правовой обеспеченности операций STS не только за счет корректировки национальных правовых источников, но и внесения изменений в действующие международно-правовые акты или принятия новых, учитывающих складывающуюся практику международных соглашений.

Библиографический список

1. *Климов С.* Перевалка груза с судна на судно вне морского порта: как законодатель планирует урегулировать эту операцию? // ЭЖ-Юрист. 2021. № 03 (1154). URL: https://www.eg-online.ru/article/432487/ (дата обращения: 01.10.2023).

2. *Скаридов А. С.* Российское морское право: учебник. М.: Директ-Медиа, 2023. 312 с.

3. Current Maritime Issues and the International Maritime Organization / M. H. Nordquist, J. N. Moore. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 2011. 433 p.

4. Ownership of oil and gas rights. Chapter 2 / by J. Cribbett // Lowe J. S. Oil and gas law in a nutshell. St. Paul (Minn.): West publ. co., 1983. 443 p.

5. *Glykas A.* STS post assessment knowledge and best practices // SAFETY4SEA. 2017. September 11. URL: https://safety4sea.com/sts-post-assessment-knowledge-best-practices/ (дата обращения: 01.10.2023).

6. *Govindan K., Cheng T. C. E.* Advances in stochastic programming and robust optimization for supply chain planning // Computers & Operations Research. 2018. Vol. 100. P. 262–269.

7. Uncertainty in maritime ship routing and scheduling: A Literature review / J. Ksciuk, S. Kuhlemann, K. Tierney, A. Koberstein // European Journal of Operational Research. 2023. Vol. 308. No. 2. P. 499–524.

8. A new world for STS // SafeSTS. URL: https://www.safests.com/2022/07/28/a-new-world-for-sts/ (дата обращения: 01.10.2023).

9. The First Case in the International Tribunal for the Law of the Sea: the M/V Saiga / Эли Лаутерпахт // Liber Amicorum Ignaz Seidl-Hohenveldern. Kluwer, 1998. 900 p.

10. A dual-level stochastic fleet size and mix problem for offshore wind farm maintenance operations / M. Stålhane, K. H. Bolstad, M. Joshi, L. M. Hvattum // Information Systems and Operational Research (INFOR). 2021. Vol. 59. No. 2. P. 257–289.

УДК 346.9
ББК 67.404.211

А. А. Теребунов
прокурор Ульяновской области,
старший советник юстиции,
почетный работник прокуратуры
Российской Федерации
Россия, г. Ульяновск
sled22@mail.ru

К ВОПРОСУ ОБ ОБЪЕКТЕ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА В СФЕРЕ ЗАКУПОК ТОВАРОВ (РАБОТ, УСЛУГ) ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД

TO THE ISSUE OF THE OBJECT OF PROSECUTOR'S SUPERVISION IN THE SPHERE OF PROCUREMENT OF GOODS (WORKS, SERVICES) FOR STATE AND MUNICIPAL NEEDS

В статье обосновано утверждение о том, что объектом прокурорского надзора в сфере публичных закупок является деятельность участников закупочных правоотношений. Именно ее необходимо проверять на соответствие закону. Высказано мнение о границах такой деятельности. Утверждается, что в основе взаимодействия гражданско-правового механизма закупок и механизма прокурорского надзора должен находиться законный интерес. Прокурорский надзор должен способствовать гарантированному осуществлению гражданских прав и исполнению обязанностей. Аргументирован вывод о том, что прокурорский надзор в сфере государственных и муниципальных закупок не завершается вынесением акта прокурорского реагирования. Он должен быть продолжен в форме дальнейшего надзора за их исполнением до тех пор, пока гражданско-правовой механизм закупок товаров, работ или услуг для государственных и муниципальных нужд не будет работать в заданных параметрах.

Ключевые слова: прокурорский надзор, государственные закупки, государственный интерес, закупочная деятельность, объект надзора, гарантированное осуществление гражданских прав, цивилистический процесс, государственные и муниципальные нужды.

The article substantiates the assertion that the object of prosecutor's supervision in the field of public procurement is the activity of participants of procurement legal relations. It is it that should be checked for compliance with the law. The opinion on the boundaries of such activity is expressed. It

is argued that the interaction between the civil law procurement mechanism and the mechanism of prosecutor's supervision should be based on legitimate interest. Prosecutor's supervision should contribute to the guaranteed exercise of civil rights and fulfilment of obligations. It is argued that prosecutor's supervision in the sphere of state and municipal procurement does not end with the issuance of an act of prosecutor's response. It should be continued in the form of further supervision over their implementation until the civil law mechanism of procurement of goods, works or services for state and municipal needs will not work within the set parameters.

Keywords: prosecutor's supervision, public procurement, public interest, procurement activity, object of supervision, guaranteed exercise of civil rights, civilistic process, state and municipal needs.

Прокурорский надзор за исполнением законодательства в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд является одним из приоритетных направлений деятельности прокуратуры. Согласно приказу Генеральной прокуратуры России от 14 января 2021 г. № 6 (в редакции от 5 мая 2023 г.) «Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства в сфере закупок»[1] надзор осуществляется за исполнением требований Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»2 и Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»3, а также иных взаимосвязанных с ними нормативных правовых актов в данной области (далее – сфера закупок, закупки).

[1] См.: Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства в сфере закупок: приказ Генпрокуратуры России от 14 января 2021 г. № 6 (в ред. от 5 мая 2023 г.) // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс». URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_374322/?ysclid=lpppx0wum0283726727 (дата обращения: 20.06.2023).

[2] См.: О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: федер. закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2013. № 14. Ст. 1652.

[3] См.: О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц: федер. закон от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 30 (ч. 1). Ст. 4571.

Надзор, осуществляемый органами прокуратуры, служит элементом государственного контроля в сфере, в которой тесно переплетены отношения, имеющие разноотраслевую принадлежность. Можно обнаружить отношения, попадающие в предмет правового регулирования таких отраслей, как гражданское право, предпринимательское право, бюджетное право, административное право и т. д. Значима роль государственных органов в отношениях публичных закупок, относящихся к частному праву. С. С. Алексеев пишет: «Стало быть, “вклинивание” компетентных органов в процесс правового регулирования при определенных исторических условиях обеспечивает не только последовательное, точное и полное воплощение в жизнь правовых предписаний, но и корректирование выраженной в нормах воли в соответствии с действительными классовыми интересами господствующего класса»[1].

В юридической науке высказаны различные мнения относительно того, что является объектом надзора в данной сфере. Н. С. Козлова полагает, что объектами прокурорского надзора в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд выступают участники закупок. В частности, автор относит к таким объектам Государственную корпорацию по атомной энергии «Росатом», операторов электронных площадок, уполномоченные органы и учреждения и т. д.[2] С такой позицией согласиться сложно. Право регулирует не субъектов, а их поведение. Прокурорский надзор не следует рассматривать как процесс наблюдения и простую фиксацию отклонений от заданных параметров. Цели надзора будут достигнуты в случае, если в результате предупреждающих и корректирующих действий прокуратуры выявленные несоответствия устранены. Иначе в актах прокурорского реагирования не было бы нужды. Как справедливо пишет А. Ю. Мариничева, «…содержание контроля, помимо наблюдения за исполнением нормативных требований, включает в себя также соблюдение регламентов и процедур, не поддающихся юридической оценке, поскольку

[1] См.: *Алексеев С. С.* Собрание сочинений: в 10 т. Т. 3. Проблемы теории права: курс лекций. М.: Статут, 2010. С. 163.

[2] См.: *Козлова Н. С.* Объекты прокурорского надзора за исполнением законодательства в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд // Вестник экономики, права и социологии. 2021. № 4. С. 80–81.

одновременно служит формой, как проверки, так и управления…»[1]. Управление, по справедливому замечанию Г. В. Атаманчука, «…существует тогда, когда некий субъект на что-то влияет, что-то изменяет, преобразует, переводит из одного состояние в другое, чему-то придает новое направление движения или развития»[2]. Деятельность по управлению, если она осуществляется ради этой деятельности, для общества, бизнеса и государства бесполезна. И, напротив, оперативное восстановление прав и законных интересов в сфере государственных и муниципальных закупок в рамках государственного контроля позволяет говорить о полноценном государственном управлении. На это нацеливает работников прокуратуры и приказ Генпрокуратуры России от 14 января 2021 г. № 6 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства в сфере закупок». В частности, п. 2.6 Приказа предписывает принимать исчерпывающие меры прокурорского реагирования по фактам несоблюдения законодательства участниками общественных отношений в сфере публичных закупок. Пункт 2.9 устанавливает обязанность прокуроров инициировать возбуждение административных дел, а также обеспечить соблюдение прав субъектов малого предпринимательства при осуществлении закупок.

Представляется, что именно поведение должно быть рассмотрено в качестве объекта надзора и контроля в целом, а не субъект как таковой. В процессе реализации надзорных функций выявляют отклонения не в параметрах субъекта, а в его поведении. Поведение же становится возможным в виде действия или бездействия. Совокупность действий представляет собой деятельность, то есть целеустремленную активность субъекта. В итоге объектом надзора становится именно деятельность в той или иной сфере. В противном случае было бы невозможно говорить о самостоятельном направлении прокурорского надзора за деятельностью в сфере государственных закупок. Она не отличалась бы от прокурорского надзора за деятельностью, например, в сфере

[1] См.: *Мариничева А. Ю.* Прокурорский надзор в системе контроля деятельности участников публичного контрактного процесса // Вестник Томского государственного университета. Право. 2020. № 35. С. 88.

[2] *Атаманчук Г. В.* Теория государственного управления: курс лекций. 2-е изд., доп. М.: Омега-Л, 2004. С. 46.

здравоохранения, образования, природы. Неслучайно ст. 1 Федерального закона от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» говорит о надзоре за деятельностью, а именно за исполнением законов, соблюдением прав и свобод человека[1].

Данный вывод представляется важным, поскольку только при таком подходе возможно соотнести прокурорско-надзорную деятельность и деятельность субъектов предпринимательства в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд. Именно изложенный подход позволяет рассмотреть взаимовлияние и взаимодействие двух сопряженных правовых моделей, в частности правового механизма прокурорского надзора и гражданско-правового механизма закупок для государственных и муниципальных нужд. Эта дуалистическая модель, объединяющая два правовых механизма, позволяет сформировать научно обоснованную позицию относительно того, как посредством правовых средств, являющихся элементом первого механизма, можно повысить эффективность работы второго механизма и, как следствие, оказать положительное влияние на деятельность в сфере государственных закупок в рамках контрактной системы в целом. А. Ю. Мариничева пишет: «Публичный контрактный процесс предполагает переплетение публично-правовых и частноправовых элементов…, что, в свою очередь, отражается на специфике прокурорского надзора – он носит комплексный характер: общенадзорная деятельность прокурора тесно переплетается с иными направлениями прокурорской деятельности …»[2].

Необходимо определить и объем деятельности по осуществлению государственных и муниципальных закупок, подлежащей надзору. В науке гражданского права высказывают предложения о том, что под «…госзакупками необходимо понимать весь процесс приобретения у потенциальных поставщиков (включая услуги перевозки, транспортировки и погрузки (разгрузки)), который охватывает любые объекты закупки (товары, недвижимое имущество, имущественные права,

[1] О прокуратуре Российской Федерации: федер. закон от 17 января 1992 г. № 2202-1 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 47. Ст. 4472.

[2] *Мариничева А. Ю.* О прокурорском надзоре за соблюдением прав предпринимателей в сфере реализации государственных и муниципальных торгов // Russian Journal of Criminal Law. 2019. № 14. С. 126.

результаты работ и оказания услуг, интеллектуальную собственность)»[1]. В настоящее время в сфере гражданского права основное внимание направлено на правовое регулирование отношений, связанных с заключением государственного контракта. По сути, Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» выглядит как некая инструкция по подготовке и проведению торгов на право заключить государственный контракт. Представляется, что контрактная система может и должна быть рассмотрена в более широком ракурсе. Соответственно, и границы деятельности, подлежащие государственному контролю, должны быть расширены, разумеется, с учетом подведомственности.

Далее следует отметить, что эта деятельность является целенаправленной. Полагаем, главную цель можно сформулировать, как удовлетворение государственных нужд в поставке товаров (оказании услуг, выполнении работ). Конечно, существуют и ряд сопутствующих целей, таких как контроль за использованием денежных средств, обеспечение конкуренции и т. п. Но все-таки при недостижении главной цели остальные теряют всякий смысл. Кроме того, на наш взгляд, при исследовании такого вопроса необходимо применять миссия-ориентированный подход, учитывающий национальные интересы государства на определенном этапе исторического развития. Представляется, что в настоящее время такой подход связан с обеспечением национальной безопасности во всех сферах жизнедеятельности российского общества. Эта миссия государства должна доминировать над функциями конкретных государственных органов. В сфере публичных закупок интерес государства, лежащий в основе целеобразования закупочной деятельности, заключается в обеспечении национальной безопасности государства путем удовлетворения его нужд в поставке товаров (оказании услуг, выполнении работ).

Законный интерес следует учитывать в процессе прокурорского надзора. Е. С. Смагина справедливо утверждает, что государственный интерес и интерес органов государственной власти в сфере публичных закупок, к сожалению, не всегда

[1] *Шмелева М. В.* Концепция государственных (муниципальных) закупок в Российской Федерации: дис. … д-ра юрид. наук. Саратов, 2022. С. 16.

является одним и тем же. Поэтому прокуратура и есть особый государственный орган, который осуществляет надзор, в том числе за действиями как органов государственной власти, так и органов местного самоуправления. Прокуратура призвана отстаивать именно государственный интерес. Исследователем высказано следующее научно обоснованное предложение: «В делах с участием государства в цивилистическом процессе предметом судебной защиты преимущественно выступает законный интерес, а не нарушенное или оспоренное субъективное право, что обусловлено спецификой государства как субъекта материальных и процессуальных правоотношений»[1]. Ввиду этого Е. С. Смагина предлагает ограничить участие прокуратуры в цивилистическом процессе только случаями, в которых очевиден государственный интерес. Полагаем, органы прокуратуры в процессе прокурорского надзора должны руководствоваться государственными интересами не только на стадии цивилистического процесса, но и на других стадиях осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей участниками закупочных отношений.

В этой связи еще раз обратим внимание на то, что государственный контроль достигает цели, если предприняты активные действия для приведения деятельности в сфере государственных закупок в установленные нормативные параметры и препятствия на пути реализации законных прав субъектов закупочных отношений устранены. Научной основой для такого утверждения может служить разработанный Е. В. Вавилиным гражданско-правовой механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей, в своей основе содержащий центральную идею о том, что посредством указанного механизма гарантируется ситуация, в которой осуществление права неизбежно следует исключительно воле субъекта данного права, поскольку все правовые средства, деятельность государственного аппарата и иных субъектов права направлены на обеспечение не только юридической, но и фактической реализации субъективного права и понуждение к

[1] *Смагина Е. С.* Теоретико-практические проблемы участия государства в современном цивилистическом процессе: дис. … д-ра юрид. наук. Саратов, 2022. С. 12.

исполнению обязанности[1]. С учетом изложенного представляется важным тот факт, что прокурорский надзор в сфере государственных и муниципальных закупок не завершается вынесением актов прокурорского реагирования, а продолжается в форме дальнейшего надзора за их исполнением до тех пор, пока гражданско-правовой механизм закупок для государственных и муниципальных нужд не будет работать в заданных параметрах.

Библиографический список

1. *Алексеев С. С.* Собрание сочинений: в 10 т. Т. 3. Проблемы теории права: курс лекций. М.: Статут, 2010. 779 с.

2. *Атаманчук Г. В.* Теория государственного управления: курс лекций. 2-е изд., доп. М.: Омега-Л, 2004. 584 с.

3. *Вавилин Е. В.* Механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2009. 55 с.

4. *Козлова Н. С.* Объекты прокурорского надзора за исполнением законодательства в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд // Вестник экономики, права и социологии. 2021. № 4. С. 80–83.

5. *Мариничева А. Ю.* О прокурорском надзоре за соблюдением прав предпринимателей в сфере реализации государственных и муниципальных торгов // Russian Journal of Criminal Law. 2019. № 14. С. 123–128.

6. *Мариничева А. Ю.* Прокурорский надзор в системе контроля деятельности участников публичного контрактного процесса // Вестник Томского государственного университета. Право. 2020. № 35. С. 87–102.

7. *Смагина Е. С.* Теоретико-практические проблемы участия государства в современном цивилистическом процессе: дис. … д-ра юрид. наук. Саратов, 2022. 424 с.

8. *Шмелева М. В.* Концепция государственных (муниципальных) закупок в Российской Федерации: дис. … д-ра юрид. наук. Саратов, 2022. 1134 с.

[1] См.: *Вавилин Е. В.* Механизм осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 8.

УДК 347.121.2
ББК 67.404.91

А. А. Хавзиев
аспирант кафедры
гражданского права
Университета управления
«Татарский институт содействия бизнесу»
Россия, г. Казань
havziev.adel@mail.ru

ВИДЫ НАРУШЕНИЙ ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ

THE TYPES OF CUSTOMER RIGHTS VIOLATIONS

Автором рассмотрены наиболее распространенные виды нарушений прав потребителей. В этой связи проанализированы проблемы правового регулирования в области защиты прав потребителей. Утверждается, что проблема совершенствования законодательства о защите прав потребителей возникла давно. Поэтому следует конкретизировать ряд положений Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей»1, в частности включить в него перечень основных видов нарушений прав потребителей. Автор предлагает ст. 43 изложить в следующей редакции: «Основными видами нарушений прав потребителей являются: обман с ценами; навязывание дополнительных, ненужных платных услуг; продажа бракованных или просроченных товаров; замена оригинала подделкой, ненадлежащее качество; принуждение к покупке; ущерб здоровью из-за некачественных услуг; непредставление информации о товаре, работе или услуге; недостатки в товаре по вине изготовителя, импортера или продавца; причинение вреда имуществу потребителя; несоблюдение сроков выполнения работ или оказания услуг по договору. За нарушение прав потребителей, установленных законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, продавец (исполнитель, изготовитель, уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер) несет административную, уголовную или гражданско-правовую ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации».

[1] О защите прав потребителей: закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 3. Ст. 140.

Ключевые слова: потребитель, нарушение прав потребителя, виды нарушенных прав потребителя, защита прав потребителя, продавец, покупатель, товар, работа, услуга.

The author considers the most common types of violations of consumer rights. In this regard, the problems of legal regulation in the field of consumer protection are analysed. It is argued that the problem of improving the legislation on consumer protection has arisen long ago. Therefore, a number of provisions of the Law of the Russian Federation "On Protection of Consumer Rights" should be specified In particular, it should include a list of the main types of violations of consumer rights. The author proposes Art. 43 should be revised as follows: "The main types of violations of consumer rights are: deception with prices; imposition of additional, unnecessary paid services; sale of defective or expired goods; replacement of the original with a fake, improper quality; compulsion to buy; damage to health due to poor quality services; failure to provide information about the product, work or service; defects in the goods through the fault of the manufacturer, importer or seller; damage to the consumer's property; failure to meet the deadlines for the performance of work or services under the contract. For violation of consumer rights established by laws and other regulatory legal acts of the Russian Federation, the seller (executor, manufacturer, authorised organisation or authorised individual entrepreneur, importer) bears administrative, criminal or civil liability in accordance with the legislation of the Russian Federation".

Keywords: consumer, violation of consumer rights, types of violated consumer rights, consumer protection, seller, buyer, goods, work, service.

В сфере купли-продажи товаров, оказания услуг, выполнения работ основным участником выступает потребитель товаров, услуг, работ. На практике нередкими являются случаи нарушения прав потребителей. Например, в 2022 г. в Управление Роспотребнадзора по Республике Татарстан поступило 1 713 письменных обращений граждан в сфере оказания финансовых услуг, что на 14,3 % больше значения 2021 г. (2021 г. – 1 499). Из общего количества поступивших обращений 89,4 % связаны с нарушением прав потребителей при заключении (исполнении) кредитных договоров; 7,2 % – с деятельностью страховых организаций; 3,4 % – при оказании микрофинансовых услуг (аналогичный период прошлого года – 87,4 %; 6,3 % и 6,3 % соответственно)[1].

[1] Об итогах деятельности Управления Роспотребнадзора по Республике Татарстан в сфере оказания финансовых услуг за 2022 год // Управление Роспотребнадзора по Республике Татарстан. 2023. 29 мая. URL:

Решение проблем легальным путем защиты прав с помощью правовых методов состоит из нескольких этапов. Защита прав потребителей начинается с оценки предмета проблемы относительно того, были ли событие, из которого возникло требование, личный конфликт, спор. Затем необходимо установить, кто является участником данного спора, стоит ли готовиться к защите или проблема носит ложный характер. Если проблема возникла в действительности и подлежит разрешению правовыми методами, то необходимо сначала определить предмет проблемной ситуации. Это очень важно, поскольку от правильного определения предмета зависят и формы, и способы, и средства разрешения проблемы потребителя. Цель настоящего исследования – выявить основные виды нарушений прав потребителей, применяемые на практике в современных условиях. При этом будет решена задача: анализ правоприменительной практики, позволяющий выявить основные виды нарушений прав потребителей с помощью методологических подходов и использования разных методов исследования.

Согласны с мнением профессора О. А. Кузнецовой о том, что методологическая наука изучает методы, методики, средства, способы познания. В философии метод – это способ познания и практического изменения вещей и явлений. Методологи выделяют всеобщий метод познания, общенаучные, междисциплинарные, частнонаучные (специальные) методы[1]. Кроме того, профессор Р. Ф. Степаненко утверждает, что актуальность в цивилистике приобретает междисциплинарный подход, основанный на принципе множественности знаний, включающем в себя принцип законности[2], что способствует получению системного взгляда[3] на способы защиты

https://16.rospotrebnadzor.ru/674/-/asset_publisher/zT0X/content/об-итогах-деятельности-управления-роспотребнадзора-по-республике-татарстан-в-сфере-оказания-финансовых-услуг-за-2022-год (дата обращения: 17.05.2023).

[1] *Кузнецова О. А.* Методы научного исследования в цивилистических диссертациях // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2014. № 4 (26). С. 256–257.

[2] *Сайфуллин А. И.* К вопросу о соотношении категорий «законность» и «целесообразность» в теории права // Вестник экономики, права и социологии. 2021. № 2. С. 55.

[3] *Степаненко Р. Ф.* Теоретико-методологические проблемы общеправовой концепции маргинальности // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2011. Т. 153. № 4. С. 40.

конституционных прав граждан гражданским законодательством.

Разделяем точку зрения профессора Е. Г. Комиссаровой о составе методологии цивилистики, включающей в себя три компонента: научный материал; абстрактные понятия; практические выводы и предложения, ориентированные на получение нового знания[1], которые положены в основу настоящей научной статьи. Между тем профессор Е. В. Вавилин считает, что, согласно классической теории механизма осуществления и защиты гражданских прав, сформулированной в цивилистике, основы гарантированного осуществления субъективных прав и исполнения обязанностей должны составлять механизмы их непосредственной реализации. Элементами представленного механизма служат субъективные права, субъективные обязанности, юридические факты, способы осуществления прав и исполнения обязанностей, формы осуществления[2]. Применяя данную формулу к рассматриваемой области правоотношений, проведем анализ вышеуказанных элементов.

В процессе анализа нескольких книг, журналов и сопоставления в научном труде мнений ученых стало очевидным следующее. К примеру, С. П. Гришаев в постатейных комментариях к Жилищному кодексу Российской Федерации (ЖК РФ) утверждает, нарушение прав потребителей возникает «в случае обращения в орган, осуществляющий федеральный государственный надзор в области защиты прав потребителей, граждан, права которых нарушены, при условии, что заявитель обращался за защитой (восстановлением) своих нарушенных прав к юридическому лицу, индивидуальному предпринимателю и такое обращение не было рассмотрено либо требования заявителя не были удовлетворены»[3].

Нарушение прав потребителя – это несоблюдение продавцом, производителем, исполнителем прав покупателя:

---

[1] *Комиссарова Е. Г.* Методологический потенциал гражданско-правовой науки // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2013. № 4 (22). С. 313.

[2] *Вавилин Е. В.* Принципы гражданского права. Механизм осуществления и защиты гражданских прав: монография. Саратов: Изд-во Саратовской государственной юридической академии, 2012. С. 113.

[3] *Гришаев С. П.* Жилищный кодекс Российской Федерации: постатейный научно-практический комментарий. М.: Проспект, 2020. С. 17.

продажа ему товара или услуги ненадлежащего качества, неудовлетворительное обслуживание, отказ предоставить информацию и прочее[1]. Рассмотрим распространенные виды нарушений прав потребителей и приведем примеры.

1. Обман с ценами. Манипуляции с ценами составляют до 80 % всех нарушений прав потребителя[2]. Так, при расчете покупатель обнаруживает, что стоимость товара, которую ему пробивают на кассе, выше указанной на ценнике. Другой вид нарушений – присутствие в чеке товаров, которые потребитель не покупал. В соответствии с Законом РФ «О защите прав потребителей» покупатель вправе потребовать «пробить» продукцию по цене, указанной на ценнике, или вернуть разницу, если обман обнаружен после того, как пробит чек. Например, в магазине общества на ценнике товара – держателя для штор золотого цвета («клипса золото антик Амур») – указана цена 68 руб., в то время как на кассе цена этого товара определена в размере 205 руб. Суды пришли к выводу о нарушении обществом требований ст. 10 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» на получение потребителем необходимой и достоверной информации о товарах (работах, услугах), обеспечивающей возможность их правильного выбора[3].

2. Навязывание дополнительных, ненужных платных услуг. Чаще всего с добровольно-принудительным сервисом сталкиваются покупатели автомобилей и клиенты финансовых организаций. Обычно навязывают приобретение полиса страхования жизни или имущества, а иначе грозят отказать в основной услуге. При покупке полиса ОСАГО клиента часто убеждают в необходимости приобретения дополнительных услуг. Клиентов частных медицинских организаций раскручивают на сдачу дорогостоящих анализов, без которых якобы нельзя получить другие услуги. Например, А. Х. Тахавиева,

[1] Кто такой потребитель // Портал потребителя города Москвы. 2022. 13 июня. URL: https://prav.mos.ru/articles/cff4d002-6476-4ad1-a411-973c38f3f6a9?ysclid=lqs7wi9cwu928482337 (дата обращения: 17.05.2023).

[2] *Осколкова З.* Чаще всего российских покупателей обманывают в цене на товар // Новый день. 2021. 4 февраля. URL: https://newdaynews.ru/economy/715507.html (дата обращения: 17.05.2023).

[3] Постановление Верховного Суда РФ от 28 ноября 2016 г. № 306-АД16-15515 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: https://sudact.ru/vsrf/doc/SJ2mdFQLycHY/ (дата обращения: 24.06.2023).

проживающая в с. Высокая Гора, обратилась в Арбитражный суд Республики Татарстан с заявлением к Управлению Роспотребнадзора по Республике Татарстан об отмене определения Управления Роспотребнадзора по Республике Татарстан об отказе в возбуждении дела об административном правонарушении. При оформлении кредитного договора потребителю сообщили, что выдача кредита возможна только с условием оплаты вознаграждения за предоставление «Пакета услуг» в рамках договора возмездного оказания услуг «AUTOSAFE». Выдан договор «AUTOSAFE» № 16404000919 «Simple», премия составила 225 000 руб. Банком осуществлен перевод денежных средств в счет оплаты дополнительных услуг. Полагая, что при заключении кредитного договора потребителю навязаны дополнительные услуги, заявитель обратился с жалобой в адрес ответчика. Арбитражный суд решил заявление удовлетворить. Признать незаконным и отменить определение об отказе в возбуждении дела об административном правонарушении, изложенное в письме-ответе на обращение от 30 сентября 2021г. № 14/13259[1]. Постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 14 марта 2022 г. № А65-26483/2021 решение Арбитражного суда Республики Татарстан оставлено без изменения.

3. Продажа бракованных или просроченных товаров. Повреждение герметичности упаковки, истекший срок годности, ухудшение характеристик товара в результате неправильного хранения, производственный брак или дефект из-за неаккуратной транспортировки – это неполный перечень подобных нарушений. Нередко проблему потребитель обнаруживает уже после оплаты. Например, выясняет, что скоропортящийся продукт невозможно употребить в пищу из-за нарушения условий хранения. Так, Самарская региональная общественная организация по защите прав потребителей «Народный контроль» обратилась в суд с иском к АО «Тандер» о защите прав и законных интересов неопределенного круга потребителей. В продаже находилась продукция с истекшим сроком годности. Промышленный районный суд г. Самары решил

[1] Решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 20 декабря 2021 г. по делу № А65-26483/2021 // Гарант.ру: информ.-правовой портал. URL: https://base.garant.ru/64926465/?ysclid=lqs8ek8ctk494783556 (дата обращения: 24.06.2022).

обязать АО «Тандер» прекратить противоправные действия по реализации некачественных и опасных пищевых продуктов в отношении неопределенного круга потребителей[1].

4. Замена оригинала подделкой, ненадлежащее качество. С подобными нарушениями чаще сталкиваются покупатели интернет-магазинов, которым присылают поддельную продукцию по цене оригинала либо заменяют на продукцию плохого качества, отправляют вещи другого размера или артикула. Проблема состоит в том, что клиенты интернет-магазинов в большинстве случаев вначале оплачивают посылку и лишь затем получают возможность ознакомиться с ее содержимым. При этом специфика деятельности агрегатора заключается в том, что он осуществляет деятельность только в цифровом пространстве в режиме онлайн, то есть в интернет-пространстве. Закон РФ «О защите прав потребителей» определяет обязанности агрегатора как посредника и только в отношениях с гражданами-потребителями, предусматривая, что отношения агрегатора с потребителями устанавливаются в рамках публичного договора. Например, это такие обязанности, как информирование потребителей о себе и продавце (исполнителе) посредством размещения на своем сайте и (или) странице сайта в информационно-телекоммуникационной сети интернет-ссылки на сайт продавца (исполнителя) в информационно-телекоммуникационной сети Интернет (ст. 9 Закона РФ «О защите прав потребителей»)[2].

5. Принуждение к покупке. Покупателя могут принудить к покупке продукции, приобретать которую он не планировал. Например, заставляют оплатить разбитую им в магазине бутылку напитка. В действительности обязанность возместить ущерб возникает у потребителя, если будет доказано, что он испортил товар умышленно. Как правило, магазины избегают судебных тяжб.

6. Ущерб здоровью из-за некачественных услуг. С такой проблемой часто сталкиваются клиенты салонов красоты,

[1] Решение Промышленного районного суда г. Самары (Самарская область) № 2-2679/2020 2-2679/2020~М-2054/2020 от 29 мая 2020 г. // Судебные и нормативные акты РФ. URL: https://sudact.ru/regular/doc/gM9AJopC3tZf / (дата обращения: 24.06.2023).

[2] *Абрамов В. Ю.* Правовое регулирование новых видов предпринимательской деятельности: практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2023. С. 22–23.

медицинских центров. Например, физическое лицо М. предъявила иск к центральной районной больнице о возмещении материального ущерба в сумме 1 796 руб. (транспортные расходы, проживание в общежитии во время лечения) и компенсации морального вреда в сумме 75 000 руб. Как установлено судом, в марте 2004 г. истица находилась на приеме у врача-ортопеда Г. вышеуказанной больницы. В процессе подточки зубов врач диском разрезал истице язык, после чего М. пришлось перенести хирургическую операцию по иссечению рубцов на языке, до настоящего времени ее беспокоят боли в языке, ей трудно говорить, принимать пищу[1].

7. Непредставление информации о товаре, работе или услуге. Например, гражданка Ч. обратилась в суд с иском к ООО «Агентство недвижимости “Уютный дом”» о возврате уплаченного по договору вознаграждения в размере 50 000 руб., взыскании с ответчика неустойки за несвоевременный возврат цены в сумме 57 000 руб. и компенсации морального вреда в размере 10 000 руб. Как установлено судом, между истцом и агентством недвижимости заключен договор от 25 декабря 2007 г., по условиям которого агентство обязуется подготовить необходимые документы для совершения сделки купли-продажи земельного участка. Через два месяца после заключения договора Ч. узнала от сотрудников агентства недвижимости, что интересующий ее земельный участок не подлежит приватизации, то есть не может быть объектом сделки. Получив такую информацию, Ч. отказалась от услуг агентства недвижимости и потребовала вернуть ей ранее уплаченное вознаграждение в сумме 50 000 руб.[2]

8. Недостатки в товаре по вине изготовителя, импортера или продавца. Например, рассмотрено дело по иску Л. к ЗАО «Енисей-телеком» о возмещении убытков, причиненных утратой вещи (мобильного телефона), переданной для ремонта. Истец пояснил, что 11 апреля 2006 г. приобрел у ответчика по договору розничной купли-продажи мобильный телефон «Nokia 6270» стоимостью 13 377 руб. Гарантийный срок на товар составляет 12 месяцев. Во время эксплуатации телефона (в период

[1] *Бугаенко Н. В.* Судебная практика по гражданским делам. Споры о защите прав потребителей: научно-практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2013. С. 119.

[2] Там же. С. 128.

гарантийного срока) проявились недостатки: телефон периодически отключался при наборе номера вызываемого абонента. 12 января 2007 г. истец передал телефон ответчику для устранения недостатков[1].

9. Причинение вреда имуществу потребителя. В частности, гражданин Т. обратился в суд с иском к ООО «В.» о защите прав потребителя, просил взыскать с ответчика двукратную стоимость принадлежащего ему автомобиля ВАЗ-21103 в размере 292 600 руб. Свои требования мотивировал тем, что 1 марта 2008 г. передал указанный автомобиль ответчику для проведения ремонта. При получении автомобиля после ремонта истец обнаружил, что ответчиком изменены маркировочные обозначения номера кузова, пластина с номером кузова автомобиля вырезана и вварена в новую чашку. Указанные действия ответчика привели к тому, что истец лишился возможности пользоваться и распоряжаться автомобилем, совершать в отношении него какие-либо регистрационные действия. Заочным решением Кировского районного суда г. Красноярска от 27 января 2010 г. исковые требования удовлетворены в полном объеме[2].

10. Несоблюдение сроков выполнения работ или оказания услуг по договору. Например, гражданин К. обратился с иском к индивидуальному предпринимателю Л. А. о взыскании неустойки и компенсации морального вреда. Исковые требования мотивировал тем, что 7 июня 2011 г. заключил с ответчиком договор, по условиям которого ответчик обязуется установить в дачном доме истца окна и двери в количестве семь штук в течение десяти дней с момента поступления денежных средств. При заключении договора истец частично оплатил работы, окончательно рассчитался с ответчиком 20 июня 2011 г. Работы, предусмотренные договором, выполнены некачественно, с нарушением срока. Фактическая установка осуществлена 11 июля 2011 г.[3]

Как показывает анализ практики, при нарушении прав потребителей в основном избирают судебный порядок защиты нарушенных прав. Вместе с тем действующие нормативные правовые акты не предоставляют потребителю возможность

[1] *Бугаенко Н. В.* Указ. соч. С. 118.
[2] Там же. С. 124.
[3] Там же. С. 111.

ознакомиться с перечнем основных видов нарушений прав потребителя.

Таким образом, исследование позволило, на наш взгляд, определить основные виды нарушений прав потребителей: обман с ценами; навязывание дополнительных, ненужных платных услуг; продажу бракованных или просроченных товаров; замену оригинала подделкой, ненадлежащее качество; принуждение к покупке; ущерб здоровью из-за некачественных услуг; непредставление информации о товаре, работе или услуге; недостатки в товаре по вине изготовителя, импортера или продавца; причинение вреда имуществу потребителя; несоблюдение сроков выполнения работ или оказания услуг по договору. Данные виды нарушенных прав подлежат отражению в Законе РФ «О защите прав потребителей», в контексте ст. 43.

Библиографический список

1. *Абрамов В. Ю.* Правовое регулирование новых видов предпринимательской деятельности: практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2023. 320 с.

2. *Бугаенко Н. В.* Судебная практика по гражданским делам. Споры о защите прав потребителей: научно-практическое пособие. М.: Юстицинформ, 2013. 390 с.

3. *Вавилин Е. В.* Принципы гражданского права. Механизм осуществления и защиты гражданских прав: монография. Саратов: Изд-во Саратовской государственной юридической академии, 2012. 364 с.

4. *Гришаев С. П.* Жилищный кодекс Российской Федерации: постатейный научно-практический комментарий. М.: Проспект, 2020. 592 с.

5. *Комиссарова Е. Г.* Методологический потенциал гражданско-правовой науки // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2013. № 4 (22). С. 310–314.

6. Кто такой потребитель // Портал потребителя города Москвы. 2022. 13 июня. URL: https://prav.mos.ru/articles/cff4d002-6476-4ad1-a411-973c38f3f6a9?ysclid=lqs7wi9cwu928482337 (дата обращения: 17.05.2023).

7. *Кузнецова О. А.* Методы научного исследования в цивилистических диссертациях // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2014. № 4 (26). С. 254–263.

8. *Осколкова З.* Чаще всего российских покупателей обманывают в цене на товар // Новый день. 2021. 4 февраля. URL: https://newdaynews.ru/economy/715507.html (дата обращения: 17.05.2023).

9. *Сайфуллин А. И.* К вопросу о соотношении категорий «законность» и «целесообразность» в теории права // Вестник экономики, права и социологии. 2021. № 2. С. 54–57.

10. *Степаненко Р. Ф.* Теоретико-методологические проблемы общеправовой концепции маргинальности // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2011. Т. 153. № 4. С. 30–41.

УДК 343.713
ББК 67.408.1

О. В. Шмыгина
старший преподаватель
кафедры уголовного права,
процесса и криминалистики
Сибирского университета
потребительской кооперации (СибУПК)
Россия, г. Новосибирск
olga78an1@rambler.ru

ВОПРОСЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ СМЕЖНЫХ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ СОБСТВЕННОСТИ, СОПРЯЖЕННЫХ С УГРОЗОЙ

THE ISSUES OF DISTINCTION OF RELATED OFFENCES OF PROPERTY CRIMINAL OFFENCES, INVOLVING THE THREAT

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» не содержатся разъяснения относительно особенностей квалификации угроз различного характера. Отсутствие такого рода толкований ведет к возникновению противоречий при уяснении воли законодателя, что на практике влечет различную оценку угрозы как способа совершения преступления со стороны судов различных уровней. Цель настоящего исследования заключается в разграничении смежных составов преступлений против собственности, сопряженных с угрозой. В статье подтвержден тезис о том, что квалификация преступлений зависит от соблюдения общеправовых принципов, закрепленных в действующем законодательстве, с учетом фундаментальных разработанных доктрин и сложившейся судебной практики. Автором сформулированы правила квалификации при разграничении смежных составов преступлений против собственности, сопряженных с угрозой. Сделан вывод о том, что разграничение подобных деяний следует проводить по степени опасности угрозы, по способу совершения преступления, по субъективной стороне преступления.

Ключевые слова: преступление, угроза насилием, уничтожение и повреждение имущества, вымогательство, шантаж, квалификация, разграничение, смежные составы.

The Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation of 27 December 2002 No. 29 "On judicial practice in cases of theft, robbery and robbery" does not contain explanations regarding the

specifics of qualification of threats of different nature. The absence of such interpretations leads to contradictions in understanding the will of the legislator, which in practice leads to different assessment of the threat as a way of committing an offence by courts of different levels. The purpose of this study is to distinguish between related corpus delicti of property offences involving threat. The article confirms the thesis that the qualification of offences depends on compliance with general legal principles enshrined in the current legislation, taking into account the fundamental developed doctrines and established judicial practice. The author formulated the rules of qualification in differentiating related corpus delicti of crimes against property involving threat. It is concluded that the differentiation of such acts should be carried out by the degree of danger of the threat, by the method of committing the offence, by the subjective side of the offence.

Keywords: offence, threat of violence, destruction and damage to property, extortion, blackmail, qualification, differentiation, related offences.

В действующем законодательстве установлена уголовная ответственность за угрозу в любых ее проявлениях, в том числе и за угрозу насилием, имущественную угрозу, шантаж. Особую опасность среди преступлений против собственности представляют посягательства с помощью угроз, причиняющие вред жизни и здоровью граждан и наносящие им физические или нравственные страдания.

В судебно-следственной практике существует ряд сложностей при разграничении смежных посягательств на имущество, сопряженных с угрозой. Так, обнаружены проблемы при разграничении насильственного грабежа и разбоя, вымогательства и ограничения конкуренции, принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения, неправомерного завладения автомобилем или иным транспортным средством без цели хищения, самоуправства.

В указанных составах прослеживается общий способ совершения данных деяний, который является либо конструктивным признаком, либо квалифицирующим. Криминализация способа совершения преступления в качестве обязательного признака основного состава преступления влияет на характер и степень общественной опасности деяния. Угроза применения насилия выступает способом реализации основного деяния в составе разбоя. Тем самым качественно отличает данный состав от других, с применением такого же способа.

В отличие от насильственного грабежа, разбоя, насильственного угона транспортного средства без цели хищения,

в составе вымогательства угроза служит способом обеспечения требования. Требование, доведенное до сведения третьих лиц, без подкрепления угрозой исключает состав преступления, предусмотренного ст. 163 Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ). Так, при разбое имущество похищают немедленно и против воли собственника, при вымогательстве потерпевший находится в условиях, вынуждающих его подчиниться воле виновного[1].

В теории уголовного права способ совершения преступления выступает факультативным признаком объективной стороны преступления, то есть способ совершения преступления не влияет на квалификацию деяния до тех пор, пока он не будет закреплен в основном составе преступления. В данном случае способ трансформируется в обязательный признак состава преступления, обеспечивающего разграничение смежных составов. Именно благодаря способу совершения преступления видится возможным отграничение насильственного грабежа от разбоя.

Как указано выше, для способа совершения преступления характерным является использование приема, совокупности приемов, применяемых в процессе совершения преступного деяния, направленных на достижение преступного результата и обеспечение четкого разграничения уголовной ответственности в зависимости от степени общественной опасности деяний. В доктрине уголовного права разграничение составов преступлений с применением угрозы, различной по степени общественной опасности, не вызывает сложностей. Разбой, например, может быть совершен с угрозой применения насилия, опасного для жизни и здоровья, а насильственный грабеж – с угрозой применения насилия, не опасного для жизни и здоровья. Хотя на практике это разграничение усматривается не всегда однозначно и, как следствие, ведет к судебным ошибкам. Так, Усинским городским судом Республики Коми признан виновным Т. по п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ. По словам потерпевших, Т. совместно с другом наносил им удары по телу и затем применил газовый баллончик в области лица потерпевших.

Суд решил, что в этом случае не установлен факт применения опасного для жизни и здоровья насилия либо угрозы

[1] *Шевелева С. В.* Юридическое значение свободы воли потерпевшего // Гуманитарные исследования. 2015. № 4 (56). С. 245.

такого насилия. Впоследствии вышестоящая инстанция кассационным определением изменила приговор и переквалифицировала его действия с ч. 2 ст. 162 УК РФ на п. «а, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ, поскольку при вменении виновному ч. 2 ст. 162 УК РФ суд учел использование газового баллончика в виде создания угрозы для жизни и здоровья потерпевших[1].

Приведем еще один пример. Ульяновским областным судом верно изменен приговор Железнодорожного районного суда г. Ульяновска, а действия виновного переквалифицированы с ч. 3 ст. 162 УК РФ на п. «а, в, г» ч. 2 ст. 161 УК РФ. Виновный Д. представился почтовым работником и тем самым ввел в заблуждение потерпевшую. Она открыла входную дверь своей квартиры, в которую Д. с сообщником и зашли. Д., пытаясь подавить волю потерпевшей к сопротивлению, начал закрывать ей нос, рот, исключая возможность свободного дыхания. Причиняя ей физическую боль, опрокинул на пол. Когда потерпевшая, сопротивляясь, попыталась освободиться от захвата, Д. сказал ей: «Не смотри на меня, тебе же будет лучше!». Судебная коллегия не усмотрела в действиях Д. нападения с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия, которые являются обязательным элементом разбоя.

Угроза, высказанная виновным, имеет неоднозначное содержание и приобретает неопределенный характер, а соответственно, не может быть расценена в качестве угрозы применения насилия, опасного для жизни и здоровья. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» разъяснено, что при рассмотрении вопросов о квалификации хищений с применением неопределенной угрозы необходимо учитывать все обстоятельства дела, а этого изначально не сделано[2]. О. В. Шмыгина пишет: «Действительно, неопределенные угрозы не конкретизируют тот вред, который может наступить при реализации высказанной угрозы, но в определенной обстановке, при использовании широкого спектра

[1]Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Коми от 18 февраля 2011 г. № 22-492/2011 // Судебные решения РФ. URL: http://courtinfo.ru/bsr/case/70453 (дата обращения: 10.04.2023).

[2] О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 декабря 2002 г. № 29 (в ред. от 15 декабря 2022 г.) // Рос. газ. 2003. 18 января.

голосовых интонаций, каких-либо иных действий, передаваемая адресату информация может носить угрожающий характер»[1].

Проанализировав судебно-следственную практику, нельзя не обратить внимание на случаи неверной квалификации при отграничении вымогательства от конкуренции (ст. 178 УК РФ). При совершении деяния, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 178 УК РФ, действия лица направлены на ограничение конкуренции, сопряжены с уничтожением или повреждением чужого имущества либо с угрозой его уничтожения или повреждения, если при этом отсутствует признак вымогательства, безвозмездность. Например, лицо, угрожая повредить имущество, высказывает требование потерпевшему продавать товары покупателям по цене ниже рыночной. В данном случае его действия подпадают под ст. 178 УК РФ.

Подробнее об угрозе уничтожения или повреждения имущества говорится в приказе ФАС России от 8 августа 2019 г. № 1073/19 в отношении применения п. «б» ч. 2 ст. 178 УК РФ (ограничение конкуренции). В частности, в содержание имущественной угрозы включено опасное намерение субъекта, включающее в себя запугивание, обещание уничтожить или повредить имущество, выражено оно может быть как словесно, письменно, жестами, так и с помощью различных действий. В установлении реальности восприятия угрозы потерпевшим учитывают и субъективный критерий восприятия потерпевшим угрозы, и объективный критерий, то есть интенсивность угрозы, каким способом выражена угроза, особенности личности виновного и т. д. (п. 8)[2]. Если лицо угрожает удержанием чужого имущества, к тому же угроза уничтожением либо повреждением отсутствует, то признаков вымогательства не будет.

В доктрине уголовного права и судебно-следственной практике возникают сложности при квалификации и

[1] *Шмыгина О. В.* Признак реальности в угрозе как способе совершения преступлений. // Современные проблемы государства и права: сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 65-летию Сибирского университета потребительской кооперации (СибУПК) / под ред. Р. А. Прощалыгина. Новосибирск: СибУПК, 2020. С. 284.

[2] Об утверждении методических рекомендаций: приказ ФАС России от 8 августа 2019 г. № 1073/19 (вместе с «Методическими рекомендациями об организации взаимодействия ФАС России с заинтересованными правоохранительными органами по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений, связанных с ограничением конкуренции (статья 178 Уголовного кодекса Российской Федерации)» // Рос. газ. 2019.12 ноября.

отграничении вымогательства от принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения (ст. 179 УК РФ). Законодатель в диспозиции состава преступления, предусмотренного ст. 179 УК РФ, сделал указание на «отсутствие признаков вымогательства», тем самым полагая, что при разграничении данных составов не возникнет сложностей для правильной квалификации.

Но, как утверждают правоведы, данные составы практически идентичны[1], «несовместимо смежные»[2]. Отсутствием разъяснений высшей судебной инстанции и обусловлены сложности в квалификации рассматриваемых деяний. Законодательное описание уголовно-правовых норм должно иметь последовательный характер, но в данном случае наблюдается нарушение принципа системности при конструировании этих составов преступлений.

Ряд авторов разграничивают вымогательство и принуждение к сделке или к отказу от ее совершения по признаку отсутствия незаконного обогащения за счет потерпевшего в ст. 179 УК РФ[3]. Другие ученые признак безвозмездности не включают как отличительный при разграничении этих двух составов[4].

Некоторые ученые[5] указывают на наличие признака безвозмездности и корыстной цели, как на основные признаки разграничения смежных составов преступлений, сопряженных с угрозой. Для вымогательства характерны безвозмездность и корыстная цель. При принуждении к совершению сделки или отказу от ее совершения такие признаки отсутствуют. Кроме того, «проблема разграничения данных преступных посягательств возникает исключительно в тех случаях, когда имеют место

[1] *Рыбин И. В.* Вопросы разграничения вымогательства и принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения // Государственная служба и кадры. 2019. № 1. С. 122.

[2] *Безверхов А. Г.* Имущественные преступления. Самара: Самарский университет, 2002. С. 116.

[3] *Буркина О. А.* Вопросы отграничения принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения от вымогательства // Современные проблемы уголовно-правовой охраны экономических отношений: сб. материалов круглого стола в рамках X Пермского конгресса ученых-юристов. Пермь, 2019. С. 24.

[4] *Барышева Б.* К вопросу о критериях разграничения вымогательства и принуждения к совершению сделок // Закон. 2018. № 10. С. 77.

[5] *Бозиев Т. О., Бычков С. Н., Чернядьева А. А.* Актуальные вопросы соотношения вымогательства со смежными составами преступлений // Журнал правовых и экономических исследований. 2018. № 2. С. 28.

факты принуждения к совершению имущественных сделок, поскольку отказ же от их совершения не охватывается составом вымогательства»[1].

В постановлении Краснодарского краевого суда при рассмотрении кассационной жалобы осужденного К. по ст. 163 УК РФ приведенные доводы осужденного относительно того, что в его действиях усматривается состав преступления, предусмотренный ст. 179 УК РФ, так как все его взаимоотношения с потерпевшим имели только возмездный характер, не нашли подтверждения. В мотивировочной части суд разъясняет, что «все требования к заключению полностью или частично безвозмездной для принуждаемой стороны сделки квалифицируются по ст. 163 УК РФ»[2].

С точки зрения уголовно-правовой характеристики вымогательство отличается от других посягательств в отношении собственности спецификой предмета, а также соотношением характера угроз со способом получения предмета вымогательства в распоряжение виновного. Эти аспекты значимы с практической точки зрения, способствуют в том числе и более эффективному противодействию данному преступлению.

Следует провести отграничение вымогательства от самоуправства. В этих составах необходимо проводить разграничение по объективной стороне. При совершении вымогательства виновный не имеет законного отношения к имуществу потерпевшего. При совершении самоуправства у виновного существует убеждение относительно того, что изымаемое имущество, право на имущество принадлежит ему, а другое лицо его незаконно удерживает[3]. Субъективная сторона в вымогательстве характеризуется прямым умыслом и корыстным мотивом, в самоуправстве – только прямым умыслом. При совершении вымогательства угроза является конструктивным

[1] *Ершова А. Д.* Отграничение вымогательства от самоуправства и принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения // Проблемы защиты права: история и современность: материалы XVI Междунар. науч.-практ. конф. СПб.: ЛГУ, 2022. С. 190.

[2] Постановление Краснодарского краевого суда от 17 февраля 2014 г. по делу № 4У-297/2014 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: https://sudact.ru/regular/doc/Uok3bCllrQ11 (дата обращения: 10.04.2023).

[3] *Гладких В. И.* Некоторые проблемы квалификации принуждения к сделке или к отказу от ее совершения // Безопасность бизнеса. 2014. № 2. С. 32.

признаком состава преступления, при самоуправстве – квалифицирующим.

Таким образом, разграничение смежных составов преступлений против собственности, сопряженных с угрозой, можно провести по следующим основаниям:

– по степени опасности угрозы: угроза опасная / не опасная для жизни или здоровья (ст. 161, 162, 163, 166 УК РФ);

– по способу совершения преступления: при вымогательстве угроза выступает способом обеспечения требования, при совершении насильственного грабежа, разбоя, насильственного угона – способом совершения преступления;

– по субъективной стороне угроза характеризуется целью подчинения воли потерпевшего требованиям виновного и завладения указанным путем его имуществом, а при совершении иных преступлений склонение лица к иным действиям, не связанным с завладением имущества потерпевшего (принуждение к совершению сделки или отказу от ее совершения, принуждение к даче показаний и т. д.).

Пресечение общественно опасных деяний должно осуществляться мерами уголовно-правового воздействия. Вместе с тем необходимо учитывать особенности конструкции состава преступления, поскольку она составляет основу отграничения от смежных составов преступлений.

Библиографический список

1. *Барышева Б.* К вопросу о критериях разграничения вымогательства и принуждения к совершению сделок // Закон. 2018. № 10. С. 73–79.

2. *Безверхов А. Г.* Имущественные преступления. Самара: Самарский университет, 2002. 359 с.

3. *Бозиев Т. О., Бычков С. Н., Чернядьева А. А.* Актуальные вопросы соотношения вымогательства со смежными составами преступлений // Журнал правовых и экономических исследований. 2018. № 2. С. 25–29.

4. *Буркина О. А.* Вопросы отграничения принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения от вымогательства // Современные проблемы уголовно-правовой охраны экономических отношений: сб. материалов круглого стола в рамках X Пермского конгресса ученых-юристов. Пермь, 2019. С. 19–25.

5. *Гладких В. И.* Некоторые проблемы квалификации принуждения к сделке или к отказу от ее совершения // Безопасность бизнеса. 2014. № 2. С. 25–30.

6. *Ершова А. Д.* Отграничение вымогательства от самоуправства и принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения // Проблемы защиты права: история и современность: материалы XVI Междунар. науч.-практ. конф. СПб.: ЛГУ, 2022. С. 187–191.

7. *Рыбин И. В.* Вопросы разграничения вымогательства и принуждения к совершению сделки или отказу от ее совершения // Государственная служба и кадры. 2019. № 1. С. 122–124.

8. *Шевелева С. В.* Юридическое значение свободы воли потерпевшего // Гуманитарные исследования. 2015. № 4 (56). С. 243–251.

9. *Шмыгина О. В.* Признак реальности в угрозе как способе совершения преступлений // Современные проблемы государства и права: сб. материалов Междунар. науч.-практ. конф., посвященной 65-летию Сибирского университета потребительской кооперации (СибУПК) / под ред. Р. А. Прощалыгина. Новосибирск: СибУПК, 2020. С. 282–285.

Раздел

Рецензии. Критика

Ю. Н. Андреев
профессор юридического факультета
Юго-Западного государственного университета
доктор юридических наук, профессор,
федеральный судья областного суда
в почетной отставке,
член Научно-консультативного совета
при Суде по интеллектуальным правам
Россия, г. Москва

РЕЦЕНЗИЯ НА КНИГУ ДОКТОРА ЮРИДИЧЕСКИХ И ДОКТОРА ИСТОРИЧЕСКИХ НАУК, ПРОФЕССОРА, ЗАСЛУЖЕННОГО ДЕЯТЕЛЯ НАУКИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, ПОЧЕТНОГО РАБОТНИКА ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, ЗАСЛУЖЕННОГО ДЕЯТЕЛЯ НАУКИ КУБАНИ РАССКАЗОВ Л. П. ИСТОРИЯ И МЕТОДОЛОГИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ: УЧЕБНИК. – М.: РИОР: ИНФРА-М, 2023. – 583 С.

BOOK REVIEW OF DOCTOR OF LAW AND DOCTOR OF HISTORY, PROFESSOR, HONOURED WORKER OF SCIENCE OF THE RUSSIAN FEDERATION, HONOURED WORKER OF HIGHER PROFESSIONAL EDUCATION OF THE RUSSIAN FEDERATION, HONOURED WORKER OF SCIENCE OF THE KUBAN REGION RASSKAZOV L. P. HISTORY AND METHODOLOGY OF LEGAL SCIENCE: TEXTBOOK. - M.: RIOR: INFRA-M, 2023. - 583 P.

Как известно, в нашей стране в течение более десяти лет действует учебный курс «История и методология юридической науки», в соответствии с которым издан ряд учебников, посвященных историко-правовому и методологическому познанию особенностей и закономерностей, сущности и тайн социально-правовых явлений, процессов и феноменов. Среди этих изданий можно выделить учебник (2023) доктора юридических наук, доктора исторических наук, профессора, заслуженного деятеля науки Российской Федерации (РФ), почетного работника высшего профессионального образования

РФ, заслуженного деятеля науки Кубани Л. П. Рассказова[1], исследующего указанную проблематику на протяжении многих лет[2].

Леонид Павлович, выдающийся ученый, талантливый аналитик, исследователь истории, права и методологии, провел титаническую работу по исследованию исторических этапов становления, развития и функционирования юридических наук в России и за рубежом, основных направлений правовой мысли в истории Российского государства, особенностей современной методологии и методов юридических наук в нашей стране. Читателей поражает многосторонность, объективность и глубина проведенного им научного исследования, эрудиция и добросовестность автора, его многогранные уникальные способности и знания в области всех исследованных им вопросов, особенно в аспекте методологии юридического познания.

Следует указать, что в философии права, социологии права, общей теории права, отраслевых юридических науках существуют различные подходы, версии, мнения и предложения о понимании, целевом назначении, месте, роли и содержании методологии и методов научного-юридического познания. Ряд ученых отождествляют методологию и методы, другие – различают их, а третья группа считает, что методология представляет собой совокупность методов научного познания.

По обоснованному выводу профессора Л. П. Рассказова, сформулированному в рецензируемом источнике, методология юридической науки – это совокупность теоретических основ, принципов и методов исследования, применяемых исследователями права в ходе познания социально-правовых явлений (процессов, фактов). Философско-правовые теории и главные принципы научного познания составляют методологическую основу юриспруденции. Маститый ученый приводит следующие принципы (основополагающие идеи,

[1] См.: *Рассказов Л. П.* История и методология юридической науки: учебник. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2023. 583 с.

[2] См., напр., учебники и учебные пособия профессора Л. П. Рассказова: Теория государства и права: углубленный курс. М.: РИОР, ИНФРА-М, 2015. 559 с.; Теория государства и права: углубленный курс. 2-е изд. М.: РИОР, ИНФРА-М, 2021. 560 с.; Теория государства и права. 1–8-е изд. М.: РИОР, ИНФРА-М, 2008–2020; Основы юридической науки. М.: А-проджект, 2017. 313 с.; Методология юридической науки. Краснодар: КубГАУ, 2019. 196 с.; История юридической науки (для аспирантов). Краснодар: КубГАУ, 2019. 293 с.

руководящие начала, лежащие в основе юридической науки) научного познания: *объективность* (стремление к получению максимальной достоверной информации о предмете исследования); *историзм* (исследование социально-правовых явлений в их историческом развитии, поэтапных исторических особенностей, условий и предпосылок возникновения и дальнейшего проявления; принцип *всесторонности* познания; *плюрализм* (признание «права на жизнь» различных философских школ, концепций и направлений). Профессор Л. П. Рассказов обратил особое внимание на то, что принципы научных исследований следует отличать от принципов права: если последние закреплены в нормативно-правовых актах, законодательстве в качестве правовых идей, то принципы познания – это основополагающие идеи, руководящие начала, являющиеся базовыми для той или иной науки, включая юридические науки. Принципы методологии составляют основу всех научных школ, философско-правовых теорий и мировоззренческих концепций[1].

На наш взгляд, предложенные профессором Л. П. Рассказовым принципы заслуживают поддержки, но с учетом некоторых незначительных дополнений. Представляется, что принцип всесторонности научного познания должен включать в себя не только использование различных философских школ, концепций, идей и методов, но и полное исследование всех сторон, граней, особенностей анализируемого объекта, как в статике, так и в динамике, на внутригосударственном и внешнегосударственном уровнях, с применением максимально возможных способов, приемов и средств познания, выдвижением различных научно обоснованных версий и гипотез, всесторонней проверкой (апробированием) полученных данных и результатов. Принцип исторического подхода требует от исследователя права и государства максимального анализа исследуемого объекта с учетом его исторического становления, развития, функционирования, этапов и особенностей его изменения, конкретно-исторических условий существования и функционирования этого объекта, особенностей проявления аналогичных объектов в иных или исторических ситуациях в России и за рубежом.

[1] См.: *Рассказов Л. П.* История и методология юридической науки: учебник. М.: РИОР: ИНФРА-М, 2023. С. 309–317.

Соглашаясь с предложенными понятиями методологии и методов, можно лишь дополнить, что научная методология (от греч. *methodos* и *logos*, то есть «учение о научном методе или методах отдельных наук») в широком смысле – это универсальное учение (теория) о методах (способах, приемах, средствах и принципах) научно-теоретического и практического познания окружающего нас мира. Методология юридических наук – система научных знаний о способах, приемах и средствах (методах) научно-юридического познания. Предметом методологии юридических наук служат не только познавательные методы, но и выяснение, познание и использование на практике уровней, форм, стадий, процедур научно-юридического познания, научно обоснованное формирование порядка применения научных методов познания, обеспечение научно обоснованной организации проведения определенных цивилистических исследований, их методик и юридической техники, научный анализ эффективности используемых методов на практике, оказание методологической помощи в прогнозировании дальнейших научных результатов новых (дополнительных) моделей научно-познавательных методов в сфере юриспруденции (правоведении). По нашему мнению, научно-познавательный метод – это научно обоснованный способ (прием, средство) познания закономерностей, свойств, признаков в обществе, природе, науке, выявление научной (относительной, абсолютной) истины с целью использования полученных результатов на благо человека, общества и государства.

Из содержания учебника профессора Л. П. Рассказова становится очевидным, что методология и методы российских юридических наук функционируют на базе всеобщей (философской) методологии, методологии философии и социологии права, политологии, логики, истории, экономической теории, психологии, специальных и прикладных юридических наук, математических, естественных и технических наук.

Профессор Л. П. Рассказов обоснованно и убедительно доказывает, что философская школа марксизма с его диалектическим и историческим методами, построенными на материализме, всеобщей взаимосвязи, единстве и борьбе противоположностей, отрицании отрицания, восхождении от общего (абстрактного) к частному (единичному), от единичного (конкретного) к общему (абстрактному), переходе количества в качество и детерминированности социально-правовых явлений

сыграла большую роль в развитии методологии всех наук, в дальнейшем эволюционном изменении капиталистического строя во многих странах, улучшении социально-правового положения трудящихся не только в России, но и за рубежом[1].

Вместе с тем, по мнению Леонида Павловича, учение известных классиков имело и ряд недостатков. К *утопическим* чертам марксизма профессор причисляет негативное отношение к частной собственности, доминирование государственной собственности на средства производства, тезис об отмирании государства и права, идеалистические надежды на неизбежность ликвидации социального разделения труда, экономических кризисов и конкуренции в социалистическом государстве, признание жестко централизованного обязательного и всеобщего государственного планирования в стране на всех уровнях социально-экономического производства, обмена, распределения и потребления, идею о всеобщем вооружении народа. Предполагалось, что на высшей фазе коммунистического общества каждый член общества будет получать по потребностям. Автор анализируемого издания вполне обоснованно утверждает, что монополия государственной собственности на средства производства ведет к замене эксплуатации человека человеком эксплуатацией человека государством, отчуждению людей от собственности, обезличиванию собственности. Чрезмерно централизованное планирование производства и регулирование распределения неизбежно приведет при отсутствии рынка к дефициту товаров, работ и услуг, снижению качества производимой продукции, усилению господства бюрократического аппарата, диктатуре правящей элиты, к политической монополии власти, внеправовому принуждению. Отсутствие экономических стимулов к труду может превратить человека в инертного, безынициативного работника. Марксистское положение о коммунизме как высшей, идеальной и конечной формации развития общества и человека противоречит основным законам диалектики, предусматривающим вечное развитие, обновление и движение, единство и борьбу противоположностей, отрицание отрицания, причины и следствие. С учетом этого становится понятным тот факт, что «коммунизм» оказывается концом истории, общественного развития. Л. П. Рассказов задает вопрос

[1] *Рассказов Л. П.* Указ. соч. С. 391–431.

о том, что же будет дальше (после коммунизма). Ответ на этот вопрос марксизм не дал[1].

Характеризуя *метафизический* подход к познанию юридических наук, ученый справедливо пишет, что данный подход-метод нацеливает исследователей права на понимание изучаемых объектов в статике, обособленности друг от друга, на отсутствие какой-либо зависимости (взаимообусловленности) друг от друга, отрицание какой-либо динамики развития объектов и их противоречий между собой. Метафизики считают, что государство и право существуют вечно, неизменно и независимо от воли человека. В отличие от метафизики, диалектический метод познания заключается в исследовании объекта с позиции динамичного развития, возникновения, функционирования, взаимосвязи друг с другом, причинно-следственной обусловленности друг друга, единства и борьбы противоположностей, восхождения от конкретного к абстрактному и, наоборот, от абстрактного к конкретному, отрицания отрицания. Сторонники диалектико-материалистического метода признают материальность и объективность окружающего мира, взаимосвязь (обусловленность) государственно-правовых явлений с экономическим базисом, социально-экономическими условиями (предпосылками) своего возникновения и развития. Представители диалектико-материалистического метода стремятся к всесторонности и объективности исследования, познанию всех сторон, закономерностей, существенных и несущественных признаков и взаимосвязей исследуемого объекта, включая государство и право, правовые отношения и правовые механизмы, средства и способы правового воздействия и познания. По их мнению, объект познания существует объективно, независимо от воли и сознания субъекта познания, мир познаваем. На том или ином этапе познания научная истина является относительной, научному познанию способствуют не только мышление (опосредованное познание объекта с помощью разума, абстрагирования, формирования понятий, познания структуры и содержания объекта, но и ощущения. В противовес диалектическому материализму идеалистический подход связан с божественной волей, абсолютным разумом (объективный идеализм), а субъективный идеализм – с сознанием и волей

[1] *Рассказов Л. П.* Указ. соч.

человека. В результате выполненной аналитической работы возникает как будто второй, то есть идеальный мир с его новыми познаниями и открытиями[1].

Значительное внимание в рецензируемом учебнике автор уделяет *синергетике* (от греч. συνεργία, что означает «совместный, согласованно действующий»). Действительно, это направление в философской, общетеоретической и юридической литературе за рубежом и в нашей стране пытается приобрести доминирующее (плюралистическое) значение (Г. Хакен, И. Пригожин, А. Богданов, А. Б. Венгеров, Ю. Ю. Ветютнев и др.). По обоснованному утверждению Л. П. Рассказова, синергетика – это междисциплинарное направление научных исследований, задачей которого является изучение природных явлений и процессов на основе принципов самоорганизации систем, в которой решающую роль играет случай. В рамках синергетики из хаоса возникают различные формы сложноорганизованной физической реальности, что позволяет выявлять главные закономерности перехода от хаоса к порядку и обратно. Вместе с тем Леонид Павлович справедливо утверждает, что синергетика – наука о математическом моделировании перехода систем из одного устойчивого состояния в другое. Данная наука может содействовать исследованию лишь физико-химических и органических систем, технических и естественных наук. Выводы профессора А. Б. Венгерова о роли синергетики в общественных науках, включая правоведение, не нашли поддержки у большинства других исследователей права. В юридических науках познание сопровождается выявлением эмпирически наблюдаемых связей с дальнейшим использованием философского учения о всеобщих закономерностях развития природы, общества и мышления[2].

Относительно модной в современных философских направлениях *феноменологии* (мира явлений, феноменов, фактов) Л. П. Рассказов пишет, что различные направления юридической феноменологии имеют право на существование, но недопустимо провозглашать юридическую феноменологию подлинным способом познания юридических тонкостей. Наиболее действенными средствами в изучении государственно-правовой материи служат методы познания, прошедшие проверку

[1] *Рассказов Л. П.* Указ. соч. С. 445–477.
[2] *Рассказов Л. П.* Указ. соч. С. 500–502.

временем и показавшие эффективность в теории и практике юриспруденции. Юридическая наука призвана творчески использовать в полной мере арсенал научно обоснованных методологических средств в целях исследования правовой реальности во всем ее многообразии[1].

Действительно, в современной российской юридической науке все громче звучат голоса о появлении (взамен диалектико-материалистического) метода так называемых плюралистических (от лат. *pluralis*, то есть «множественность»), идеалистических, метафизических, неклассических, постнеклассических, синергетических, постмодернистских, структуральных, диалогических субъективистских течений, направлений, конструкций и моделей, отвергающих принципы материальности, единства, всеобщей связи и взаимосвязи окружающего мира, их детерминацию, единство и борьбу противоположностей, переход количества в качество и т. д. Наступило время потребовать от носителей новых идей научную аргументацию предлагаемого ими плюрализма, подтверждение их взглядов реальной юридической практикой, доказательства якобы полной никчемности диалектико-материалистического подхода (методов) познания юридического мира. При этом должны быть в полной мере соблюдены принципы такого познания: объективность, всесторонность и достоверность познания, добросовестность и профессионализм исследователя.

Итак, ученым представлены убедительные критерии классификации методов научно-юридического познания. Научная ценность обсуждаемого учебного издания обусловлена индивидуально-творческим высокопрофессиональным подходом мэтра исторической и правовой науки – профессора Л. П. Рассказова. В рецензируемом научном труде Леонид Павлович всесторонне и обстоятельно анализирует следующие группы классифицируемых им методов научно-юридического познания: 1) *всеобщий метод* (диалектику); 2) *общенаучные (логические) методы* (методы анализа и синтеза, восхождение от конкретного к абстрактному, от абстрактного к конкретному, индукцию (умозаключение, основанное на факте и ведущее к определенной гипотезе, общему утверждению), дедукцию (умозаключение, основанное на общем и ведущее к частному), аналогию (сходство, подобие предметов или явлений, сравнение); 3) *специальные*

[1] Там же. С. 502–509.

методы (системно-функциональный, исторический, сравнительный, формально-юридический (формально-догматический) методы, метод герменевтики); 4) *частнонаучные методы* познания, а также *синергетику и феноменологию* как современные методы научного познания. Согласно утверждению уважаемого автора, *общенаучные* методы исследования используют во многих сферах научного познания. Но общенаучные методы, в отличие от всеобщих, не охватывают все сферы гносеологии, а значит, их применяют лишь на отдельных этапах познания. Специальные методы юридического научного познания – это методы, разрабатываемые в рамках специальных наук. К *частнонаучным* методам юридического познания автор рецензируемого учебника относит методы (приемы, способы) по использованию систем понятий и технических средств других наук: методы конкретно-социологических исследований (анкетирование, интервью, наблюдение, эксперимент); кибернетический, математический, метод моделирования, статистический, социально-психологический и др. Кибернетический метод проявляется в применении компьютерных технологий и программ. Математический – используется в исследованиях социально-правовых явлений (процессов, фактов) с применением вычислительной техники, математических приемов, цифровых показателей, ускоряющих обработку фактического материала[1].

Полагаем, что к философским методам (средствам) научно-юридического познания в нашей стране отнесены диалектический и исторический материализм, к *общенаучным (логическим)* средствам юридического познания – индукция, дедукция, восхождение от абстрактного к конкретному, от конкретного к абстрактному, аналогия, сравнение, системный подход. К чисто *юридическим (специальным)* методам научного познания причислены формально-юридический, системно-структурный, системно-функциональный, социолого-правовой, сравнительно-правовой, психолого-правовой, экономико-правовой, математико-правовой методы познания. В начальных стадиях исследовательского (познавательного) процесса важны такие способы и приемы, как наблюдение, опросы, анкетирование, интервьюирование, сбор статистических (математических, компьютерных, криминалистических) данных,

[1] См.: *Рассказов Л. П.* Указ. соч. С. 477–500.

моделирование, экспериментирование, тестирование, толкование.

Считаем неудачным применение понятия «частноправовые» многими исследователями права в отношении одной из групп познавательных методов. Слово «частноправовой» невольно ассоциируется с понятием «частное право», активно используемое в цивилистической науке при характеристике гражданского права как частного права, при соотношении частного и публичного права, при квалификации частноправовых (гражданско-правовых) отношений, при исследовании частных и публичных интересов и т. д. Напротив, наука – это не частное явление, не сфера частной жизни, поскольку ее результаты всегда имеют общественное (публичное) теоретическое и практическое значение (значимость).

Многие ведущие ученые в сфере методологии различают чувственный, эмпирический, теоретический и метатеоретический *уровни* научно-юридического познания[1]. В своем учебнике Леонид Павлович, помимо эмпирического и теоретического уровней познания, стадий целеполагания, подготовительной стадии, стадии изложения и опубликования результатов исследования, указывает две *стадии* познавательной деятельности: 1) чувственное познание; 2) рациональное познание. К тому же он включает в первую стадию такие формы чувственно-эмоционального восприятия, как *ощущение, восприятие и представление*[2]. На наш взгляд, чувственно-эмоциональный процесс является не самостоятельным уровнем или стадией, а чувственно-эмоциональным, психическим средством познания, начиная от эмпирического уровня; способы (приемы) эмпирического познания не могут действовать без эмоций, ощущений, восприятий, представлений, чувств и переживаний со стороны исследователя права[3]. Дополним, что профессор Т. Г. Недзелюк приводит следующие стадии научного познания: 1) целеполагание; 2) подготовительную стадию исследования; 3) эмпирическую; 4) теоретическую; 5) стадию

[1] См., напр.: *Лебедев С. А.* Философия. Наука: избранные статьи. М.: Проспект, 2023. С. 303–315; *Лебедев С. А.* Философия и методология науки. М.: Академический проект, 2021. С. 6.

[2] См.: *Рассказов Л. П.* Указ. соч. С. 511–521.

[3] Подробнее об этом см.: *Маклаков А. Г.* Общая психология: учебник для вузов. СПб.: Питер, 2022. С. 164–233.

изложения и опубликования итогов исследования[1]. В Толковом словаре русского языка термин «стадия» трактуется как период, фаза, ступень в развитии чего-либо[2]. Отдельные исследователи права различают основные *этапы* научного познания. К ним отнесены постановка проблемы, выдвижение гипотезы, конструирование теории, выявление научных законов и формирование парадигмы[3].

Таким образом, научный труд доктора юридических наук, доктора исторических наук, профессора Л. П. Рассказова – учебник «История и методология юридической науки» (2023) – заслуживает высокой научной оценки. Это замечательное издание, несомненно, окажет достойную помощь преподавателям, аспирантам и студентам в нелегком научно-образовательном процессе. Уважаемому автору рецензируемого научного произведения от всей души желаем крепкого здоровья, новых научных успехов и семейного благополучия! Дай Вам Бог, дорогой Леонид Павлович, всего самого хорошего в нашем поднебесном мире. Огромное спасибо за Ваш многолетний неустанный научный труд на благо нашей Родины и российского народа

.

[1] См.: История и методология юридической науки: курс лекций / сост. Т. Г. Недзелюк. Новосибирск: Изд-во СибАГС, 2016. С. 55–63.

[2] См.: *Ушаков Д. Н.* Большой толковый словарь современного русского языка. М.: Буколика, 2008. С. 1011, 1111.

[3] Подробнее об этом см.: *Яркова Е. Н.* История и методология юридической науки: учеб. пособие. Тюмень: Изд-во Тюменского государственного университета, 2012. С. 25–26.

ПРАВИЛА ОФОРМЛЕНИЯ СТАТЬИ ДЛЯ ОПУБЛИКОВАНИЯ В ЖУРНАЛЕ «ВЛАСТЬ ЗАКОНА»

1. Подписанная заявка от каждого автора и текст статьи в формате Microsoft Word в электронном виде направляются в редакцию журнала по ***e-mail***: **vzlaw.journal@yandex.ru** для проверки на соответствие формальным критериям.

2. Текст публикации должен быть набран в текстовом редакторе Word, шрифт **Times New Roman**, размер шрифта – **14**, межстрочный интервал – **одинарный**, абзацный отступ – **1,25 см**, поля сверху, снизу, слева, справа – **2 см**, нумерация страниц сплошная, начиная с первой.

3. Объем статьи должен быть **не менее семи**, но не более **15** страниц – для аспирантов и соискателей; **20** страниц – для авторов, имеющих степень кандидата или доктора наук (при интервале 1,5).

4. Количество авторов одной статьи не должно превышать трех человек.

5. Научная статья проходит рецензирование согласно Положению о порядке рецензирования рукописей статей, представленных для публикации в научном периодическом издании «Власть Закона» (утверждено решением главного редактора журнала от 20 ноября 2015 года). Оригиналы заявки и статьи в распечатанном виде, подписанные автором, после принятия решения о публикации направляются по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный корпус КубГАУ, кабинет 307 (получатель – профессор Камышанский Владимир
Павлович).

6. Статья должна содержать следующие элементы, оформленные в соответствии с требованиями журнала:

– индекс УДК;

– ндекс ББК;

– заглавие статьи на русском и английском языках;

– фамилии и инициалы автора(*-ов*) на русском и английском языках;

– должность и место работы автора(*-ов*) на русском и английском языках;

– аннотацию на русском языке, выполненную по требованиям журнала. Для размещения на англоязычной версии сайта журнала и в системе РИНЦ необходим качественный перевод аннотации и названия статьи на английский язык, с соблюдением грамматических и орфографических правил. Перевод с помощью компьютерных программ и сайтов не допускается. Аннотация должна быть информативной (не содержать общих слов), оригинальной, содержательной (отражать основное содержание статьи и результаты исследования), структурированной (следовать логике описания результатов в статье), компактной (укладываться в объем от 50 до 100 слов);

– не менее 10 ключевых слов на русском и английском языках;

– библиографический список. В оригинальной научной статье необходимо упоминание не менее десяти источников, имеющих автора. Федеральные и иные законы **не приводят** в библиографическом списке. Самоцитирование автора допускается в объеме не более 10 % от общего количества цитирования источников из библиографического списка. Ссылки на электронные ресурсы, в которых не указан автор материала, статистические сборники, нормативно-правовые акты приводят в постраничных (подстрочных) сносках и в библиографический список **не выносят.**

7. Все ссылки в статье на литературу и другие источники должны быть оформлены в соответствии с требованиями ГОСТ Р 7.0.5–2008 «Система стандартов по информации, библиотечному и издательскому делу. Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления». Ссылки в тексте статьи – подстрочные и постраничные, вынесенные из текста вниз полосы документа (в сноску), шрифт ссылок – **Times New Roman**, размер шрифта – **12**, **одинарный** межстрочный интервал.

8. После проверки подписанные автором(*-ами*) оригиналы статьи и всех сопроводительных документов предоставляются по адресу: 350044, г. Краснодар, ул. Калинина, 13, главный корпус КубГАУ, кабинет 307 (получатель – профессор Камышанский Владимир Павлович). Документы в распечатанном виде (на бумажном носителе) должны полностью соответствовать электронной версии.

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Уведомляем Вас о возможности
приобретения научно-практического журнала
«Власть Закона»
в интернет-магазине: www.niiapsp.ru

Стоимость продукции:

КВАРТАЛ (ОДИН ВЫПУСК) – 400 РУБ.
ПОЛУГОДИЕ (ДВА ВЫПУСКА) – 700 РУБ.
ГОД(ЧЕТЫРЕВЫПУСКА) – 1100 РУБ.

С уважением, редакция журнала!

Отпечатано в типографии
ИП Купреев В.В.
353240, ст. Северская,
ул. Чехова, 18а.
Тел./факс 8(86166) 2-14-63.
E-mail: prhouse2016@mail.ru