

**ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
СЕВЕРО-ЗАПАДНЫЙ ФИЛИАЛ
Федерального государственного бюджетного образовательного
учреждения высшего образования
«РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ПРАВОСУДИЯ»**



**ПРАВО И ПРАВОСУДИЕ В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ:
АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПУБЛИЧНОГО
И ЧАСТНОГО ПРАВА**

Сборник научных статей молодых исследователей

Санкт-Петербург

 **Астерион**

2021

УДК 343.1, 343.2/7, 347.1, 347.9

ББК 67.4

П 68

Рецензенты:

Крупеня Елена Михайловна (Москва), доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права Московского городского педагогического университета;

Бочкарёв Сергей Вадимович (Санкт-Петербург), кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры международного права Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена.

Сборник научных статей подготовлен по результатам работы IX студенческой ежегодной научной конференции с международным участием «Право и правосудие в современном мире» (Санкт-Петербург: Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия, 27 марта 2021 г.).

Право и правосудие в современном мире: актуальные проблемы публичного и частного права : сборник научных статей / Под общ. ред. Я.Б. Жолобова, А.А. Дорской. – СПб.: Астерион, 2021. – 600 с. – Текст : электронный. – Системные требования: PC ; Windows 98/NT/2000/XP/7/8/10 ; Adobe Reader ; 1 электрон. опт. диск (CD-ROM) ; 12 см.

ISBN 978-5-00188-053-0

Сборник научных статей молодых исследователей посвящен рассмотрению гражданско-правовых и уголовно-правовых вопросов развития права и правосудия. Особое внимание уделено актуальным проблемам современной юриспруденции, связанным с новыми вызовами и угрозами как для всего человечества, так и отдельных стран.

Для специалистов по гражданскому праву, гражданскому процессуальному праву, уголовному праву, уголовно-процессуальному праву и криминалистике, юристов-отраслевиков, сотрудников судебной системы, студентов юридических факультетов, а также всех, кто интересуется дискуссионными вопросами современной юриспруденции.

ISBN 978-5-00188-053-0

© Коллектив авторов, 2021

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	10
Раздел I. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОСУДИЯ ПО ГРАЖДАНСКИМ И АДМИНИСТРАТИВНЫМ ДЕЛАМ	11
<i>Иванова А.А.</i> Правовое информирование граждан в контексте актуальных проблем в сфере оказания бесплатной юридической помощи	11
<i>Грудинин Д.И., Рязанцева В.Д.</i> Правовые последствия нарушения компетенции в судах общей юрисдикции.....	15
<i>Пономарев К.В.</i> Понятие и виды сроков в гражданском судопроизводстве: проблемы понимания	21
<i>Белоногий П.А.</i> Разумный срок судопроизводства: содержательная характеристика	26
<i>Исаковская Я.В.</i> Основные цели института процессуального соучастия	34
<i>Суркова К.С.</i> Институт подложности в цивилистическом аспекте: проблема реализации права на судебную защиту	37
<i>Кабацкая Е.А.</i> Актуальные проблемы реализации права на судебную защиту в условиях электронного правосудия.....	42
<i>Карташов И.И.</i> Искусственный интеллект в гражданском судопроизводстве.....	46
<i>Антошина И.В.</i> Судебные издержки в рамках корпоративных споров с использованием косвенных исков	50
<i>Ермаков Н.А.</i> Эволюция института отвода в цивилистическом процессе.....	54
<i>Халудорова В.О.</i> Научные концепции о судебном профессиональном представительстве	59
<i>Романова В.Г.</i> Актуальные проблемы правового регулирования представительства по назначению суда в гражданском судопроизводстве	65
<i>Гаглоева М.Г., Волкова Д.Б.</i> Институт судебного примирения сторон в гражданском, арбитражном и административном судопроизводстве.....	70
<i>Рыбак Р.В.</i> Реализация принципа добросовестности, его проблемы в производстве по делам о несостоятельности (банкротстве) гражданина ...	76
<i>Климов Е.А.</i> Доказывание в делах о несостоятельности (банкротстве)	79
<i>Усцов Д.К.</i> К вопросу определения «правильного» предмета спора по делам о наследовании выморочного имущества в гражданском судопроизводстве.....	85
<i>Зайцев Я.С.</i> К вопросу об определении долей при разделе общего имущества супругов	89

<i>Виноградова А.А., Новожилова А.А.</i> Процессуальные особенности рассмотрения судами трудовых споров	92
<i>Савина М.Н.</i> Тенденции в сфере привлечения к субсидиарной ответственности.....	95
<i>Скопиченко М.И.</i> Действие норм о привлечении к субсидиарной ответственности во времени	100
<i>Переверзин М.С.</i> Особенности доказывания по делам о возмещении морального вреда.....	105
<i>Синягин О.Ю.</i> Некоторые процессуальные ошибки при оформлении протокола судебного заседания, влекущие безусловную отмену решения суда первой инстанции в рамках апелляционного обжалования.....	110
<i>Дерюшева Т.С.</i> Апелляционные суды общей юрисдикции: новый институт внутреннего контроля качества судебных решений.....	113
<i>Данилина К.К.</i> Основные аспекты теоретико-процессуальной проблематики исполнительного производства России.....	119

Раздел II. ПРОБЛЕМЫ ДОКАЗЫВАНИЯ В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ И АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ.....

<i>Митрачков С.А.</i> Особенности судебного познания в цивилистических процессах.....	126
<i>Бородайлюк М.А.</i> К вопросу об использовании скриншотов (снимков экрана) как доказательств по делу в арбитражном процессе.....	130
<i>Самарцев Л.П.</i> Скриншот как электронное средство доказывания в гражданском процессе.....	135
<i>Немчинова В.Р.</i> Особенности доказывания по спорам, связанным с применением смарт-контрактов.....	139
<i>Кузнецов Д.А.</i> Правовое регулирование доказательств и доказывания по делам о нарушении антимонопольного законодательства	144
<i>Янко Е.А.</i> Специфика процесса доказывания по делам об установлении происхождения детей	147

Раздел III. ВНЕСУДЕБНЫЕ ФОРМЫ УРЕГУЛИРОВАНИЯ И РАЗРЕШЕНИЯ ПРАВОВЫХ СПОРОВ

<i>Гужиева А.В.</i> Проблема применения примирительных процедур в гражданском процессе.....	153
<i>Тельтевской И.С.</i> Роль нотариуса в избирательном процессе	158
<i>Коваленко А.В.</i> Нотариальное удостоверение медиативного соглашения.....	162
<i>Жемеров В.В.</i> Исполнительная надпись нотариуса как альтернативная форма защиты бесспорного права.....	167

<i>Блёскина Ю.В.</i> Внедрение процедуры медиации в деятельность Федеральной антимонопольной службы как альтернатива оспаривания решений антимонопольных органов	172
<i>Лещук Д.О.</i> Арбитрабельность корпоративных споров в сфере оборота ценных бумаг и долей в уставном капитале хозяйственных обществ	177
<i>Катуков И.А.</i> О необходимости создания в Российской Федерации службы омбудсмена по вопросам здравоохранения	181

Раздел IV. ПРИОРИТЕТНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ ТЕОРИИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ОБРАЗОВАНИЯ

<i>Кузнецова В.Е.</i> Исторический очерк влияния регуляторной гильотины на гражданское законодательство	186
<i>Степаненко С.А.</i> Рецепция консенсуальных договоров римского права в современном гражданском праве Российской Федерации.....	191
<i>Кирьянова Д.А.</i> Роль Сперанского М.М. в инкорпорации отечественного законодательства и развитии юридического образования.....	198
<i>Налимова П.В.</i> Поиск баланса частных и публичных интересов на основе государственно-частного партнерства на примере г. Санкт-Петербурга ...	204
<i>Скорик Д.Д.</i> Вопросы правового регулирования долевой собственности в Российском законодательстве	210
<i>Рагулина В.А.</i> Материальный эстоппель: основания применения.....	216
<i>Новиков С.С.</i> Проблемы связанные с заключением договора розничной купли-продажи в период пандемии Covid-19	223
<i>Суханова Д.А., Першин Н.Д.</i> Правовой нигилизм как явление в молодёжной среде.....	228

Раздел V. СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

<i>Сосновский А.А., Фролова Е.В.</i> Условия и порядок заключения брака в Российской Федерации и Китайской Народной Республике: сравнительный анализ.....	234
<i>Саврасова Н.Р.</i> К вопросу о целесообразности внесения изменений в понятие общей совместной собственности супругов.....	240
<i>Рябовол Д.Д.</i> К вопросу о понятии и признаках усыновления по семейному праву Российской Федерации.....	246
<i>Машеро Я.П.</i> Тенденция развития правового обеспечения суррогатного материнства в России	249
<i>Кузбагарова В.А.</i> Место родительского содержания (алиментного) в системе обязательственного права	253
<i>Габдулхаков М.Ф.</i> К вопросу о проблемах взыскания алиментов с должника, находящегося за границей	256

Раздел VI. ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО	261
<i>Сюняева Д.Р.</i> Проблемы правового регулирования корпоративного управления в Российской Федерации	261
<i>Монахова Ю.И.</i> Правовое регулирование деятельности органов управления коммерческой корпорации (акционерного общества)	267
<i>Кративко И.В.</i> Проблемные аспекты института корпоративных договоров в российском законодательстве	273
<i>Титюкина К.В.</i> Соотношение личного закона юридического лица и резидентства в общемировой практике.....	278
<i>Давидович Н.В.</i> Ограничения участия физических лиц в кредитных организациях как фактор сокращения лицензированных участников банковской сферы	283
<i>Дубровин А.О.</i> Ограничения, применяемые к корпорациям с иностранным участием в банковской и страховой сферах	287
<i>Семенова А.Д.</i> Особенности правового регулирования сделок с долями в корпорации.....	293
<i>Сухорукова Я.Н.</i> Прокалывание корпоративной вуали: понятие и виды	298
<i>Сергиенко В.А.</i> Особенности прекращения деятельности частного образовательного учреждения.....	305
<i>Морева В.А.</i> Процессуальные особенности рассмотрения заявления о включении требования конкурсного кредитора, возникшего в результате привлечения к субсидиарной ответственности контролирующего должника лица, в реестр требований кредиторов контролирующего должника лица при его личном банкротстве	310
<i>Панкина В.С.</i> Возмещение убытков как основная форма ответственности участника за убытки, причиненные корпорации.....	314
<i>Тихонов П.А.</i> Расчетный счет индивидуального предпринимателя: право или обязанность?.....	318
<i>Пантус В.В.</i> Цифровизация торгов на право заключения государственного контракта	325
<i>Зюляева А.Э.</i> Использование смарт-контрактов при осуществлении коммерческой деятельности	330
<i>Евсеев Н.С.</i> Майнинг цифровой валюты: понятие, правовое регулирование, соотношение с предпринимательской деятельностью	335
Раздел VII. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТРУДОВОГО ПРАВА.....	339
<i>Пластинина И.Д.</i> Особенности международно-правового статуса транснациональных корпораций	339

<i>Андреева А.А.</i> К вопросу об эффективности кодексов корпоративной этики.....	342
<i>Куклина Ю.В.</i> Проблемы защиты частной жизни работника при использовании социальных сетей	346
<i>Александрова Е.П.</i> К вопросу о проблеме реализации гарантий работников в случае ликвидации корпорации.....	351
<i>Карпушова В.В.</i> Дисциплинарная ответственность работников государственных корпораций.....	356
<i>Костич И.В.</i> Правовые проблемы организации и проведения специальной оценки условий труда	360
<i>Терентьев И.И.</i> Правовое регулирование дистанционной занятости на современном этапе.....	365
<i>Северина Г.А.</i> Теневая занятость: экономические и правовые проблемы.....	371

Раздел VIII. ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО:

СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

<i>Крешталь В.А.</i> Некоторые проблемы реализации права граждан на благоприятную окружающую среду в России.....	375
<i>Баркашова Е.А.</i> Потребление, как причина ухудшения экологической обстановки	378
<i>Колесов М.И.</i> Правовое регулирование размещения парковых зон для жителей городской среды.....	384
<i>Стеблянка В.Д.</i> Проблемы озеленения районов Санкт-Петербурга	386
<i>Капитонов А.М.</i> Защита экологических прав граждан при выборе материалов для утепления крыш.....	391
<i>Москалец О.Е.</i> Правовое регулирование вопросов обеспечения тишины в ночное время в многоквартирных домах.....	396
<i>Ботанцова Л.В.</i> Актуальные вопросы правового регулирования положения домашних животных в законодательстве России	400
<i>Гудкова М.О.</i> Проблемы привлечения владельцев животных к гражданско-правовой ответственности.....	404
<i>Фрост П.Д.</i> Жестокое обращение с животными. Проблемы квалификации	408

Раздел IX. ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ 2021:

ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ.....

<i>Закирова Л.В.</i> Актуальные вопросы правовой охраны и использования средств индивидуализации в Российской Федерации.....	412
<i>Чернова Д.В.</i> К вопросу правового регулирования некоторых объектов авторского права.....	418

<i>Кудина Е.Ю., Чернышева И.С.</i> Проблемы осведомленности граждан в сфере публичного использования объектов авторского права	423
<i>Нехорошев М.Д.</i> Возможна ли правовая охрана результатов интеллектуальной деятельности, созданных искусственным интеллектом.....	427
<i>Рязанский А.А.</i> Нетрадиционные источники правового регулирования интеллектуальной собственности.....	433
<i>Александрова Е.А.</i> Проблемы права интеллектуальной собственности в индустрии моды.....	437

Раздел X. АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА И ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ.....	444
<i>Сабирова Д.Л.</i> Некоторые правовые аспекты либерализации уголовного законодательства Республики Узбекистан.....	444
<i>Ботанцова Л.В.</i> Обоснованный риск в уголовном праве: некоторые проблемы квалификации и правоприменения	452
<i>Пушняков Д.В., Гусева К.Е.</i> Квалификация деяний при мнимой обороне.....	457
<i>Рузавина О.Ю.</i> К вопросу о проблеме определения момента окончания преступления (ст. 126 УК РФ).....	462
<i>Калиновский К.К.</i> Установление момента завершения исчисления срока давности привлечения гражданина к уголовной и административной ответственности: проблема унификации и дифференциации	468
<i>Королевский А.И.</i> Особенности причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление: сравнительно-правовой анализ.....	472
<i>Гаршина Е.С.</i> Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних	476
<i>Порфирьев Д.В., Юлдашев А.К.</i> Молодежные экстремистские организации: актуальные проблемы	481
<i>Дмитриевская С.А.</i> Некоторые актуальные проблемы преступности в сфере информационных технологий	486
<i>Куанышева А.Е.</i> Понятие «венерические заболевания» в уголовном законодательстве: теоретическое и практическое значение	491
<i>Золотарева Ю.А.</i> Причины и условия совершения преступлений в местах лишения свободы	495
<i>Цибульская А.А.</i> Некоторые проблемы квалификации ограничения конкуренции и пути их решения	500
<i>Азатьян М.В.</i> Насилие в семье, как масштабная проблема современной России	503
<i>Бекметова А.А.</i> Рейдерство как негативный фактор общественной безопасности	507

<i>Догадаева А.А.</i> Особенности уголовной ответственности за транспортное хулиганство	513
<i>Синельникова П.С.</i> Эвтаназия: «за» и «против»	517

Раздел XI. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА И КРИМИНАЛИСТИКИ 522

<i>Галева А.М.</i> Гласность уголовного судопроизводства: принцип или условие?	522
<i>Сенатор В.Д.</i> Проблема правовой природы принципа разумного срока уголовного судопроизводства	528
<i>Миргородская Э.Р.</i> О правовой природе судебного контроля на досудебном производстве	532
<i>Андреев Д.В.</i> Должен ли порядок проведения предварительного слушания предусматривать судебное следствие? (Некоторые суждения).....	535
<i>Маторина О.С.</i> Проблемы повышения общественной опасности преступлений, совершаемых несовершеннолетними, и их профилактика ..	541
<i>Эйвазов А.Х.</i> Криминалистические проблемы уголовного преследования подсудимого, не признающего своей вины	547
<i>Аскарова А.К.</i> Социально-правовое значение суда присяжных в уголовном процессе	552
<i>Бабьшикина Е.И.</i> Некоторые проблемы участия прокурора в уголовном процессе	561
<i>Баранова И.А.</i> Вопросы определения мотивов деяния экспертным путем....	564
<i>Кускова В.А.</i> 3D-оружие как объект судебно-баллистической экспертизы	569
<i>Соловьева Д.Д.</i> Проблема разграничения признаков термического воздействия на документы, выполненные электрофотографическим способом, и технических особенностей фоторецептора лазерного принтера, отображающихся в штрихах отдельных реквизитов документа	576
<i>Болдохонова Е.Н., Зубакина М.В.</i> Осмотр места происшествия как способ собирания доказательств по преступлениям, связанным с незаконным оборотом наркотиков.....	582
<i>Зеленковская Н.А., Широкова Е.И.</i> Проблемы использования полиграфа в современном уголовном процессе России	587
<i>Гаврилова-Петрова Л.А.</i> Проблемы компенсации морального вреда потерпевшим по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 264 УК РФ.....	593

ПРЕДИСЛОВИЕ

Представленный сборник научных статей молодых учёных составлен по итогам работы части секций, имеющих общегуманитарную, историко-правовую, теоретическую и конституционно-правовую направленность, IX студенческой ежегодной научной конференции с международным участием «Право и правосудие в современном мире», которая состоялась в Северо-Западном филиале Российского государственного университета правосудия 27 марта 2021 года в формате дистанционных выступлений участников.

Основной целью конференции являлось обсуждение проблем, возникающих в процессе законотворческой и правоприменительной деятельности.

В сборнике представлены статьи 128 молодых исследователей из двух стран – Российской Федерации и Республики Узбекистан.

Среди авторов – молодые ученые – студенты и магистранты, принявшие участие в конференции и представившие высшие учебные заведения Москвы, Санкт-Петербурга, Ростова-на-Дону, Нижнего Новгорода, Калининграда, Воронежа, Иркутска, Омска, Екатеринбурга, Кирова, Краснодар, Казани, Барнаула и Ташкента.

Настоящий сборник разделен на 11 разделов, включивших в себя вопросы гражданского права и цивилистического процесса, актуальные проблемы уголовного и уголовно-процессуального права.

Раздел I

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОСУДИЯ ПО ГРАЖДАНСКИМ И АДМИНИСТРАТИВНЫМ ДЕЛАМ

*Иванова А.А.**

Правовое информирование граждан в контексте актуальных проблем в сфере оказания бесплатной юридической помощи

Уже практически 30 лет согласно ст. 48 Конституции Российской Федерации¹ граждане обладают возможностью пользоваться своим конституционным правом на квалифицированную юридическую помощь за счет государства. Из множества существующих условий для реализации такого права весьма актуальным представляется вопрос не доступности оказания юридически помощи как таковой, а доступность правовой информации населению для эффективного поиска квалифицированной юридической помощи.

На первый взгляд, кажется, что доступ к информации о бесплатной юридической помощи не представляется чем-то сложным. Однако, реализация такого права является механизмом защиты других прав, а также показывает открытость и прозрачность деятельности органов власти, и снижает уровень нарушений прав и свобод человека. В таком свете доступ к правовой информации облачается в одно из важнейших условий в сфере оказания квалифицированной юридической помощи. Ведь низкая осведомленность населения с точки зрения правового знания норм влечет нарушения конституционных прав человека и гражданина, которые, скорее всего, так и останутся без рассмотрения². Таким образом, мы сталкиваемся с проблемой правового информирования и правового просвещения населения в рамках доступности оказания бесплатной юридической помощи.

*ИВАНОВА АНАСТАСИЯ АНДРЕЕВНА, студентка 3 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Войтович Л.В., заведующая кафедрой гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

¹ См.: Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020. // СПС «КонсультантПлюс». – 2020. – <http://www.pravo.gov.ru>. (дата обращения: 01.03.2021 г.).

² Войтович Л.В. Проблемные вопросы взыскания алиментов на содержание несовершеннолетних детей в исковом производстве гражданского процесса. // Российское правосудие. – 2020. – № 3. – С. 14-21.

Осознанность государством этой проблемы впервые проявилась в 2011 году, и именно таким образом привело к принятию Основ государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан³ (далее - Основы).

Определение развития информационно-правовых порталов и соответствующих систем стало приоритетным мероприятием, для реализации намеченной государством политики. Поэтапное правовое просвещение и развитие правосознания граждан со стороны адвокатов и нотариусов должно было стать эффективным методом для дальнейшего оказания бесплатной юридической помощи в каждом субъекте Российской Федерации.

Помимо принятия Основ, для практического осуществления государственной политики в сфере оказания бесплатных юридических услуг был принят Федеральный закон № 324 «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации»⁴ (далее – ФЗ о бесплатной юридической помощи). В ст. 5 ФЗ о бесплатной юридической помощи были провозглашены следующие принципы для регулирования задач политики:

- доступность помощи для граждан в установленных законодательством РФ случаях;
- обеспечение реализации и защиты прав, свобод и законных интересов граждан;
- социальная справедливость и социальная ориентированность при оказании помощи;
- контроль соблюдения лицами, оказывающими помощь, норм профессиональной этики и требований к качеству ее оказания;
- установление требований к профессиональной квалификации лиц, оказывающих помощь;
- свободный выбор гражданином государственной или негосударственной системы помощи;
- объективность, беспристрастность при оказании помощи и ее своевременность;
- равенство доступа граждан к получению помощи и недопущение дискриминации граждан при ее оказании;
- обеспечение конфиденциальности при оказании помощи.

³См.: Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан: утв. Президентом РФ 28.04.2011 № Пр-1168. // Российская газета. – 2011. – № 151. – <https://rg.ru>. (дата обращения: 01.03.2021 г.).

⁴См.: Федеральный закон от 21.11.2011 № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (ред. от 26.07.2019г.). // Российская газета. – 2011. – 263. – <https://rg.ru>. (дата обращения: 01.03.2021 г.).

Ценность ФЗ о бесплатной юридической помощи заключается не только в практическом регулировании оказания бесплатной юридической помощи, но и в расширении перечня групп граждан, которые могут воспользоваться своим правом на юридическую помощь, а также были заложены базовые организационно-правовые формирования государственной и негосударственной систем и основы деятельности по правовому информированию и правовому просвещению населения.

Тем не менее, по состоянию на 2021 год, меры, принятые для обеспечения доступности оказания квалифицированных юридических услуг, в частности доступ правовой информации о бесплатной юридической помощи оказались недостаточными. Очевидно, что проблема слабой информированности населения заключается в сложности поиска такой информации как в режиме реального времени, так и в сети «Интернет».

Такое стечение обстоятельств, как правильно заметил вице-президент Адвокатской палаты г. Москвы Сергей Зубков⁵, вызвано механизмом, по которому граждане должны сами найти на сайтах Департаментов соцзащиты или судов список адвокатов, а их может быть более 700 человек, каждому объяснить суть проблемы, и возможно договориться о встрече. Неэффективность этой конструкции вызвана еще и тем, что огромное количество жителей российской Федерации, которые подпадают под категории оказания бесплатной юридической помощи, просто не знают как пользоваться информационными сетями (в частности интернетом), не говоря уже о том, что им будет необходимо подтвердить свое право на пользование бесплатной юридической помощью.

Факт слабой информированности граждан о системе бесплатной юридической помощи также подтверждает и статистика обращений граждан за юридической помощью, а также число адвокатов, оказавших ее. Так, на всей территории РФ в среднем в месяц поступает около 700 обращений граждан с просьбой о предоставлении бесплатной юридической помощи, в итоге более половины получают отказ, в связи с вопросами непопадающими под категории дел, которые могут рассматриваться в рамках бесплатной юридической помощи.

Для решения образовавшейся проблемы доступности правового информирования и правового просвещения населения Министерство юстиций Российской Федерации (далее – Минюст РФ) создало проект постановления Правительства о едином государственном портале правового просвещения и

⁵Обсуждение Общественной палатой РФ вопросов предоставления бесплатной юридической помощи уязвимым группам населения. // 2019. – <https://fparf.ru>. (дата обращения: 01.03.2021 г.).

бесплатной юридической помощи⁶, который будет активно работать уже в 2022 году. Стоит отметить, что внедрение платформы с технологичными сервисами, которые смогут быстро и качественно, а главное своевременно оказывать юридическую помощь, позволит существенно увеличить количество граждан, реализующих свое конституционное право.

Однако заметим, что согласно проекту подразумевается единое для всех субъектов РФ информационное пространство. Соответственно возникает задача по ограничению полномочий региональных органов в области обеспечения граждан бесплатной юридической помощью, для достижения централизованного управления всей системой бесплатной юридической помощи на территории РФ. Столь радикальное решение с одной стороны уравнивает возможности по оказанию юридической помощи всех субъектов РФ, с другой стороны существенно понизит доступность юридической помощи в более развитых субъектах РФ, т.к. не справятся с огромным потоком обращений.

Еще один вариант решения проблемы правовой информированности населения представила Ассоциация юристов России. Проект «Защита социальных, трудовых прав граждан и малого бизнеса»⁷, запущенный Ассоциацией юристов, стал победителем Фонда президентских грантов 2021 года. Непосредственной целью данного проекта является разъяснение мер государственной поддержки для физических и юридических лиц, а также повышение уровня правовой грамотности населения, а также оказание помощи в восстановлении нарушенных прав малого бизнеса.

С точки зрения эффективности такая структура правового просвещения населения больше отвечает поставленным целям информированности, но исключительно в рамках одного субъекта. К сожалению, применение такой структуры в масштабах всех субъектов РФ недопустимо ввиду маленького штаба сотрудников.

Таким образом, мы приходим к выводу, что правовое информирование и правовое просвещение граждан Российской Федерации является отправляющим условием дальнейшей реализации оказания бесплатных юридических услуг. Особенности динамики и обновления российского законодательства, правовых процессов и судебной практики измеряются недельными промежутками, ставя перед нами задачу правильного подбора программного шаблона, по которому было бы возможно не только информировать и совершенствовать правосознание граждан, но и качественно, быстро и своевременно оказывать

⁶Проект Постановления Правительства РФ «О едином государственном портале правового просвещения и бесплатной юридической помощи» (по состоянию на 19.03.2020). // СПС «КонсультантПлюс» – 2020. – <https://regulation.gov.ru>. (дата обращения: 26.02.2021 г.).

⁷Российская газета. – 2021. – №27. – <https://rg.ru>. (дата обращения: 01.03.2021 г.).

бесплатную юридическую помощь. При всем этом такая конструкция не только бы не нарушила уже существующие структуры информирования и оказанию юридической помощи субъектов РФ, а наоборот усилила бы возможности для их предоставления.

Список литературы:

1. Войтович Л.В. Проблемные вопросы взыскания алиментов на содержание несовершеннолетних детей в исковом производстве гражданского процесса. // Российское правосудие. – 2020. – № 3. – С. 14-21.
2. Обсуждение Общественной палатой РФ вопросов предоставления бесплатной юридической помощи уязвимым группам населения. // Круглый стол. – 2019. – <https://fparf.ru>. (дата обращения: 01.03.2021 г.)
3. Проект Постановления Правительства РФ «О едином государственном портале правового просвещения и бесплатной юридической помощи» (по состоянию на 19.03.2020). // СПС «КонсультантПлюс» – 2020. – <https://regulation.gov.ru>. (дата обращения: 01.03.2021 г.)
4. Проект Ассоциации юристов России «Защита социальных, трудовых прав граждан и малого бизнеса». // Российская газета. – 2021. – №27. – <https://rg.ru>. (дата обращения: 01.03.2021 г.)

Грудинин Д.И. , Рязанцева В.Д.***

Правовые последствия нарушения компетенции в судах общей юрисдикции

Начиная говорить о компетенции судов общей юрисдикции и её соблюдении, мы должны начинать рассмотрение такого вопроса с понятия подведомственности, поскольку именно подведомственность в юридической литературе включает в себя и компетенцию судов, как отмечает, например А. А.

* ГРУДИНИН ДЕНИС ИВАНОВИЧ – студент 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»;

** РЯЗАНЦЕВА ВИКТОРИЯ ДМИТРИЕВНА – студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Джура В.В., доцент кафедры гражданского, административного судопроизводства и организации судебной деятельности Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

Мохов.⁸ Опираясь на общее понятие подведомственности, в юридической науке её определяют как характеристику предметной компетенции юрисдикционных органов, что раскрывается через обозначение круга правовых вопросов, по отношению к которому юрисдикционный орган и правомочен осуществлять функцию применения права.

В административном судопроизводстве положения о подведомственности разъясняются в ст. 17 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (далее – КАС РФ) и гласят следующее:

«Верховный Суд Российской Федерации, суды общей юрисдикции и мировые судьи рассматривают и разрешают административные дела, связанные с защитой нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций, а также другие административные дела, возникающие из административных или иных публичных правоотношений и связанные с осуществлением судебного контроля за законностью и обоснованностью осуществления государственных или иных публичных полномочий, за исключением дел, отнесенных федеральными законами к компетенции Конституционного Суда Российской Федерации, конституционных (уставных) судов субъектов Российской Федерации».⁹

При нарушении подведомственности КАС предусматривает довольно узкие варианты поведения для суда, так в п. 1 ч. 1 ст. 128 говорится, что, если заявление подлежит рассмотрению в порядке конституционного или уголовного судопроизводства, производства по делам об административных правонарушениях либо не подлежит рассмотрению в судах – судья отказывает в принятии искового заявления. Что означает, невозможность повторного обращения в суд с таким административным исковым заявлением.

Также, согласно п. 1 ч. 1 ст. 194, если дело всё-таки было принято судом в производство с нарушением правил о подведомственности, указанными в п. 1 ч. 1 ст. 128, то суд должен прекратить производство по делу.

Важным в вопросе неоднозначности относительно подведомственности будет обратиться к не столь давнему прошлому, когда возникали разногласия внутри судов в связи с новизной КАС. Речь идет об универсальной подведомственности административных дел, возникающих из публично-правовых отношений, судам общей юрисдикции, о которой подробно рассуждает А. Б. Зеленцов в своей работе.

⁸ См.: Мохов А.А. Гражданский процесс (гражданское процессуальное право) России. М. – 2017. – С. 54.

⁹ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства РФ. – 09.03.2015. – № 10. – Ст. 1391.

В ст. 1 КАС выделяются два вида подведомственности административных дел подлежащих рассмотрению в общем суде в порядке административного судопроизводства:

а) административные дела о защите нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов граждан и организаций, возникающие из административных и иных публичных правоотношений (ч. 2 ст. 1 КАС РФ);

б) административные дела, связанные с осуществлением обязательного судебного контроля за соблюдением прав и свобод человека и гражданина, прав организаций при реализации отдельных административных властных требований к физическим лицам и организациям (ч. 3 ст. 1 КАС РФ).¹⁰

Из общего правила универсальной подведомственности административных дел общему суду законодатель делает ряд исключений, содержащихся в ч. 4 и 5 настоящей статьи. Куда вошли дела об административных правонарушениях, об обращении взыскания на средства бюджетной системы РФ; публично-правовые дела, подлежащие рассмотрению в ином процессуальном порядке (уголовном, конституционном).¹¹ Эти дела не исключаются из компетенции суда общей юрисдикции. Однако они не относятся к компетенции этих судов, осуществляемой в порядке административного судопроизводства.

На этой почве возникали спорные ситуации относительно подаваемых административных исков и исковых заявлений в порядке гражданского процесса.

Как нам уже известно, КАС был введен в действие 8 марта 2015 года, однако же вплоть до 15 сентября 2015 года действовали нормы Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее ГПК), что содержались в главах 24 и 25, по которым и обжаловались действия (бездействия) публичных органов власти. Начало действия КАС прекратило существование такой возможности. Если мы обратимся к разъяснениям Верховного Суда Российской Федерации, данным в п. 1 Постановления Пленума Верховного суда от 27 сентября 2016 г. № 36 «О некоторых вопросах применения судами КАС РФ», то можем заметить, что в порядке КАС рассматриваются далеко не все дела, в которых наличествуют властные отношения. В частности исключаются споры о признании актов государственных органов и органов местного самоуправления недействительными (незаконными), если их исполнение привело к возникновению, изменению или прекращению гражданских прав и обязанностей.¹²

¹⁰ См.: Зеленцов А. Б. Административно-процессуальное право России в 2 ч. Часть 2. – М.: Норма, – 2020. – С. 50.

¹¹ Там же.

¹² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2016 № 36 (ред. от 17.12.2020) «О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного

И здесь уже логично заметить, что спорные ситуации будут возникать, когда в деле будут присутствовать как гражданско-правовые, так и административные элементы. Хороший пример порталу «Право.ru» привел Юрий Пустовит: «Например, по распоряжению местной администрации снесли здание, которое она считала самостроем, – здесь нарушено гражданско-правовое право собственности, но нарушено согласно властно-распорядительному акту органа власти. Или площадь участка уменьшилась из-за незаконных поправок Росреестра: тоже нарушено право собственности, но суд должен будет оценить законность действий чиновников».¹³

Возникающие у судей сомнения в таких ситуациях крайне неудобны и имеют потенциал навредить репутации самого суда. Айнур Ярилов для того же портала «Право.ru», давая комментарий подмечает, что если судья сомневается, принимать ли ему иск или административный иск, то гораздо удобнее отказать потому как по спорному вопросу в крайнем случае может высказаться апелляция. Ведь отмены определений, как правило, не влияют на общую статистику судьи. Если же судья принял к рассмотрению спор, который был разрешен в неправильном судопроизводстве, то это уже очень грубое нарушение.¹⁴

Но тогда нельзя не задаться вопросом уже на уровне конституционных прав и свобод граждан, ведь согласно ч. 1 ст. 46 Конституции Российской Федерации каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод.¹⁵ Нарушение на лицо, потому как судьи просто отказывают в правосудии по факту на основании того, что бояться принять неверное решение ещё на стадии принятия дела к производству. То есть, как отмечает, например, И. М. Бельтюкова, в подобных ситуациях отказывают в защите не по причине отсутствия материальных оснований для проведения процесса, а из-за того, что (административный) истец ошибочно выбирает иной порядок рассмотрения спора.¹⁶ Сомнения суда становятся препятствием для доступа граждан к основному механизму защиты своих законных прав и интересов.

судопроизводства Российской Федерации». // Бюллетень Верховного Суда РФ. – № 11. – 2016. – Ст. 1212.

¹³ См.: ГПК или КАС: почему суды ошибаются в подведомственности // [Электронный ресурс] URL: <https://pravo.ru/story/200551/> (дата обращения: 03.03.2021).

¹⁴ Там же.

¹⁵ Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. (в ред. от 01.07.2020 г.) // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (дата обращения: 03.03.2021)

¹⁶ См.: Бельтюкова И. М. Проблемы разграничения подведомственности гражданских и административных дел, рассматриваемых судами общей юрисдикции // Юридический вестник Самарского университета. – Т. 3. – № 1. – 2017. – С. 94.

Крайне показательно в этом контексте Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного суда РФ от 29.08.2017 N 69-КГ17-17, когда гражданин Житников А. Ю. обратился в суд с исковым заявлением, в котором с учетом уточнений просил признать действия администрации г. Сургута в части отказа в предоставлении в собственность бесплатно для садоводства земельного участка. И ведь изначально иск был удовлетворен, однако позднее, апелляция отменила решение суда первой инстанции и прекратила производство по делу по основанию того, что дело не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства, потому как заявленные требования вытекают из публичных правоотношений. И особенно примечательно в этой ситуации то, что до обращения в суд с исковым заявлением Житниковым А. Ю. предъявлялся административный иск в порядке ст. ст. 218 - 228 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации. Но на тот момент судьей было вынесено определение об отказе в принятии административного искового заявления в связи с тем, что разрешение указанного спора осуществляется в порядке гражданского судопроизводства. Верховный Суд РФ же определил отменить решение апелляции и направить дело на новое рассмотрение.¹⁷

Другая ситуация: спор рассмотрен с нарушением правил подведомственности. Конечно в таких обстоятельствах, если сравнивать с нарушением конституционных прав граждан, данное нарушение выглядит более минорным, но это не значит, что негативных последствий нет вовсе или они недостаточно существенные. Гражданское судопроизводство основывается на равенстве истца с ответчиком, процессуальные права которых довольно близки. Порядок КАС предоставляет гражданину больше прав, а оппонировавшим ему государственным органам, органам местного самоуправления, должностным лицам – больше обязанностей, а значит и соответственно распределяется и бремя доказывания, – отмечает в той же работе И. М. Бельтюкова.¹⁸ Делаем вывод, что рассмотрение административного спора в гражданском порядке лишает гражданина его процессуальных прав и возможностей.

Всё-таки мы считаем, что смешение компонентов публичных и гражданских правоотношений неизбежно, и фактически в этом нет ничего плохого или неправильного, такие вещи начинают происходить, когда вследствие этого начинают ущемляться права и законные интересы граждан, блокируется возможность их защищать. Посему думается, что суд не должен отказывать в

¹⁷ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 29.08.2017 № 69-КГ17-17 // [Электронный ресурс] URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-29082017-n-69-kg17-17> (дата обращения: 03.03.2020).

¹⁸ См. Бельтюкова И. М. указ соч. – С. 93

принятии иска, оставлять его без движения или возвращать, куда логичнее выглядит инициатива суда по самостоятельному определению правильного вида порядка разрешения дела с последующим сообщением о своем решении участникам процесса и рассмотрения по «надлежащему закону».

Тем в данный момент приятнее осознавать, что такая практика начала появляться среди определений Верховного Суда РФ, а значит правоприменители встали на более целесообразный путь решения этих вопросов. Как пример, Кассационное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 26.01.2018 N 81-КГ17-27, где Суд дает следующие разъяснения: «Судья в течение пяти дней со дня поступления в суд искового заявления, поданного в порядке гражданского судопроизводства, обязан рассмотреть вопрос о его принятии к производству суда, о чем выносит соответствующее определение (статья 133 ГПК). Характер спорных правоотношений и процессуальный закон, подлежащий применению, определяются на стадии принятия заявления к производству суда, поскольку от этого зависят правила судопроизводства, в том числе распределение между сторонами судебного процесса бремени доказывания. КАС содержит нормы о прекращении производства по административному делу в случае, если заявленные требования подлежат рассмотрению и разрешению в ином судебном порядке (пункт 1 части 1 статьи 194 и пункт 1 части 1 статьи 128). Таким образом, вид применимого судопроизводства (административное или гражданское) определяет суд. Следовательно, исходя из смысла приведенных правовых норм суд в случае прекращения производства по административному делу, принятому им ошибочно к рассмотрению в порядке, предусмотренном Кодексом административного судопроизводства Российской Федерации, должен передать дело для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства, если не имеется иных препятствий для рассмотрения дела в том же суде в ином судебном порядке.»¹⁹

Подводя максимально краткий итог, мы лишь повторим ранее озвученную мысль: порядок разрешения заявленных требований избирается судом. Суд не должен прекращать дело, а должен самостоятельно решить спорный вопрос о применении конкретных норм права.

Список литературы:

1. Административное процессуальное право России. В 2 ч. Часть 2: учебник для вузов / А. Б. Зеленцов, П. И. Кононов, А. И. Стахов. – 2-н изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 2020. – 301 с.

¹⁹ Кассационное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 26.01.2018 № 81-КГ17-27 // [Электронный ресурс] URL: <https://legalacts.ru/sud/kassatsionnoe-opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-26012018-n-81-kg17-27/> (дата обращения: 05.03.2021).

2. Бельтюкова И. М. Проблемы разграничения подведомственности гражданских и административных дел, рассматриваемых судами общей юрисдикции // Юридический вестник Самарского университета. – Т. 3. – № 1. – 2017. – С. 92-98.

3. Мохов А. А. Гражданский процесс (гражданское процессуальное право) России: учебник / отв. ред. А. А. Мохов. – М.: Юридическая Фирма Контракт, 2017. – 384 с.

*Пономарев К.В.**

Понятие и виды сроков в гражданском судопроизводстве: проблемы понимания

Право на судебную защиту прав, свобод и охраняемых законом интересов гарантированное Конституцией РФ (ст. 46)²⁰, может быть реализовано в определенные сроки. Сроки совершения действий в современном гражданском судопроизводстве урегулированы в нормах ГПК РФ²¹. Эти сроки называются процессуальными и имеют отличительные признаки.

Однако в действующем гражданском процессуальном законодательстве понятие процессуальных сроков не закреплено. При этом, вопрос о понятии процессуального срока является достаточно важным, поскольку позволяет решить ряд проблем, в числе которых правильное определение правовых последствий пропуска такого срока.

Соответственно этот вопрос находится на обсуждении науки гражданского процессуального права²². Ученые-процессуалисты обсуждая отличительные черты процессуальных сроков заостряют внимание на следующих:

- процессуальные сроки устанавливаются законом или специальным субъектом гражданского процессуального правоотношения – судом;

* ПОНОМАРЕВ КИРИЛЛ ВЛАДИМИРОВИЧ, студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Войтович Л.В., заведующая кафедрой гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

²⁰ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020. // <http://www.pravo.gov.ru>, (дата обращения: 01.03.2021 г.).

²¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 08.12.2020, с изм. от 02.03.2021). // Собрание законодательства РФ. – 18.11.2002. – № 46. – Ст. 4532.

²² Исаева Е.В. Процессуальные сроки в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 224 с.

- реализовывают эти сроки только в процессуальных отношениях;
- они предназначены для выполнения определенных процессуальных действий;
- субъектами реализации процессуальных сроков выступают не только судебные органы, но и участники судопроизводства, к которым относятся как лица, участвующие в деле, так и лица, содействующие осуществлению правосудия.

Таким образом, если необходимо определить понятие процессуального срока, то следует перечислить все вышеизложенные признаки, конечно, с учетом того, что это прежде всего промежуток времени, необходимый для выполнения какого-либо процессуального действия в гражданском судопроизводстве.

Наиболее распространенным понятием, которое используется в современной учебной литературе является следующее: «под процессуальным сроком следует понимать предусмотренный законом или назначаемый судом (судьей) промежуток времени, в течение которого должно или может быть совершено отдельное процессуальное действие либо завершена совокупность действий»²³.

В представленном определении учитываются все вышеперечисленные признаки, кроме одного. К сожалению, в этой дефиниции не акцентировано внимание на субъектах, в отношении которых действуют процессуальные сроки. Поэтому можно предложить добавить в определение процессуальных сроков указание на то, что они распространяются, прежде всего, на субъектов процессуальных правоотношений: суд, лиц, участвующих в деле и лиц, содействующих осуществлению правосудия.

Вместе с тем, необходимо признать, что суд имеет право устанавливать необходимость совершения определенных действий и для других субъектов отечественного материального права, которые не являются участниками конкретного дела в судопроизводстве. При этом, для общей цели осуществления правосудия по гражданским делам соответствующие действия должны быть реализованы.

Так, согласно ч. 3. ст. 274 «копия решения суда об усыновлении ребенка направляется судом в течение трех дней со дня вступления решения суда в законную силу в орган записи актов гражданского состояния по месту принятия решения суда для государственной регистрации усыновления ребенка». При этом, как следует из положений данной нормы права, суд не устанавливает

²³ Гражданский процесс: учебник для студентов высших юридических учебных заведений / Д.Б. Абушенко, К.Л. Брановицкий, В.П. Воложанин и др.; отв. ред. В.В. Ярков. 10-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2017. – 702 с. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 01.03.2021 г.).

определенный срок для совершения действия по государственной регистрации органу записи актов гражданского состояния. Так же следует отметить, что действие по государственной регистрации находится вне рамок гражданского процессуального правоотношения.

Вместе с тем, гражданское процессуальное законодательство включает нормативные положения, дающие возможность суду устанавливать и конкретные сроки совершения действий не участвующим в деле лицам. Так, согласно ч. 1 ст. 226 ГПК РФ «при выявлении случаев нарушения законности суд вправе вынести частное определение и направить его в соответствующие организации или соответствующим должностным лицам, которые обязаны в течение месяца сообщить о принятых ими мерах».

Соответственно возникает вопрос относительно природы этих сроков: они процессуальные или материально-правовые? В научной и учебной литературе отмечается, что процессуальные сроки не следует смешивать с другими правовыми явлениями²⁴. Так, в гражданском праве устанавливаются ряд сроков, которые называются судебными (п. 2 ст. 687 ГК РФ²⁵ и др.). Необходимо признать, что сроки, которые реализуются в материальном, а не процессуальном правоотношении не могут рассматриваться как процедурные. Также следует еще раз подчеркнуть, что сроки, урегулированные процессуальным законодательством, но регламентирующие действия вне судопроизводства не являются процессуальными.

В связи с этим, следует вспомнить нормативные положения, согласно которым суд вправе обязать предоставить доказательства по делу в определенные сроки должностным и иным лицам, которые не являются участниками судопроизводства (ст. 57 ГПК РФ). Так, согласно ч. 3 ст. 57 ГПК РФ «должностные лица или граждане, не имеющие возможности представить истребуемое доказательство вообще или в установленный судом срок, должны известить об этом суд в течение пяти дней со дня получения запроса с указанием причин. В случае неизвещения суда, а также в случае невыполнения требования суда о представлении доказательства по причинам, признанным судом неуважительными, на виновных должностных лиц или на граждан, не являющихся лицами, участвующими в деле, налагается судебный штраф в порядке и в размере, которые установлены главой 8 ГПК РФ».

Очевидно, что в данном случае речь идет о процессуальных сроках, поскольку они осуществляются в ходе судопроизводства по конкретному гражданскому делу.

²⁴ Там же, (дата обращения: 01.03.2021 г.).

²⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020). // Собрание законодательства РФ. – 05.12.1994. – № 32. – Ст. 3301.

Получается, что сроки могут быть закреплены как в процессуальном законодательстве, так и в материально-правовом и при этом иметь разную правовую природу. Поэтому, по нашему мнению, соответствующая информация также должна найти отражение в дефиниции процессуальных сроков.

В связи с обсуждаемой проблемой, следует сказать и о том, что процессуальные сроки необходимо отличать от сроков исковой давности. В науке материального и гражданского процессуального права однозначно разграничиваются процессуальные сроки и сроки исковой давности, поскольку последние по своей природе являются материально-правовыми²⁶.

Как в свое время указывал В.П. Грибанов «срок исковой давности по своей природе является сроком, в течении которого лицо может обратиться с требованием о принудительном осуществлении и защите нарушенного права²⁷.

С учетом вышеизложенного, возможно предложить следующее определение процессуального срока: *сроки в гражданском судопроизводстве – это промежутки времени, установленные законодательством или судом, в течение которых субъектам процессуальных правоотношений и другим лицам необходимо совершить определенные действия.*

Также, необходимо заострить внимание на том, что в отношении процессуальных сроков действует ряд требований. Прежде всего, процессуальные сроки должны быть разумными (ст. 6.1 ГПК РФ). Представляется, что данное требование, безусловно, действует в отношении сроков, которые установил государственный орган – суд. К таким срокам, в частности можно отнести срок для устранения замечаний относительно формы и содержания искового заявления, установленные в определении суда об оставлении искового заявления без движения²⁸ (ст. 136 ГПК РФ).

Вместе с тем, процессуальные сроки должны обеспечивать своевременность рассмотрения и разрешения гражданских дел (ст. 2 ГПК РФ). При этом, в своевременности проявляется как требование, так и общая цель реализации процессуальных сроков.

²⁶ Коваль В.Н. Проблемы гражданского права в арбитражном судопроизводстве. // Российская юстиция. – 2020. – № 1. – С. 36 - 39.

²⁷ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. – М. Статут, 2001. – С. 255.

²⁸ Войтович Л.В. Возбуждение производства по делу в гражданском процессе: проблемы оптимизации. / Проблемы оптимизации судебной юрисдикции и судебной нагрузки на судебную систему в современных условиях. / Отв. ред. А.С. Мамыкин, Е.В. Рябцева; Российский государственный университет правосудия. – М.: Российский государственный университет правосудия (РГУП), 2016. – (388 с.) – С. 211-217. <https://znanium.com/read?id=365070>, (дата обращения: 01.03.2021 г.).

Относительно видов процессуальных сроков следует учитывать, что в науке гражданского процессуального права часто для такой классификации используют несколько критериев. В частности, процессуальные сроки подразделяют в зависимости от того кто (какой субъект) устанавливает срок. Как известно, сроки могут быть установлены в законодательстве (соответственно законодателем) или судом²⁹.

Вместе с тем, поскольку сроки распространяют свое действие на определенных субъектов гражданского процессуального правоотношения (как на суд, так и на участников судопроизводства), то соответственно классифицируются на основании и этого критерия.

По нашему мнению, представляется важным деление сроков в зависимости от вида производства и стадии гражданского судопроизводства, поскольку они существенно отличаются по продолжительности. В частности, можно выделять процессуальные сроки искового, особого, приказного и других производств. Также, можно рассматривать сроки производства в суде первой инстанции, апелляционной, кассационной, надзорной и других инстанций.

Классификация процессуальных сроков имеет важное значение, поскольку позволяет определить особенности их исчисления, восстановления и другие правовые последствия. Так, согласно ч. 6 ст. 112 ГПК РФ сроки обращения в кассационную и надзорную инстанцию восстанавливаются в особом порядке непосредственно проверочной инстанцией.

Вышеизложенное подтверждает, что в целом вопросы о понятии и видах процессуальных сроков являются актуальными и требуют дальнейших научных исследований.

Список литературы:

1. Войтович Л.В. Возбуждение производства по делу в гражданском процессе: проблемы оптимизации. / Проблемы оптимизации судебной юрисдикции и судебной нагрузки на судебную систему в современных условиях. / Отв. ред. А.С. Мамыкин, Е.В. Рябцева; Российский государственный университет правосудия. – М.: Российский государственный университет правосудия (РГУП), 2016. – (388 с.) – С. 211-217. <https://znanium.com/read?id=365070>, (дата обращения: 01.03.2021 г.).

2. Гражданский процесс: учебник для студентов высших юридических учебных заведений / Д.Б. Абушенко, К.Л. Брановицкий, В.П. Воложанин

²⁹ Гражданский процесс: учебник для студентов высших юридических учебных заведений / Д.Б. Абушенко, К.Л. Брановицкий, В.П. Воложанин и др.; отв. ред. В.В. Ярков. 10-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2017. – 702 с. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 01.03.2021 г.).

и др.; отв. ред. В.В. Ярков. 10-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2017. – 702 с. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 01.03.2021 г.).

3. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. – М. Статут, 2001. – 411 с.

4. Исаева Е.В. Процессуальные сроки в гражданском и арбитражном процессе. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 224 с.

5. Коваль В.Н. Проблемы гражданского права в арбитражном судопроизводстве. // Российская юстиция. – 2020. – № 1. – С. 36 - 39.

*Белоногий П.А.**

Разумный срок судопроизводства: содержательная характеристика

«Современное развитие правовой мысли, формирующейся в условиях кардинальных преобразований в общественных отношениях, характеризуется чрезвычайной активизацией, претворяющейся в комплексных законодательных реформах»³⁰.

Существенным значением в сравнении с различными правовыми гарантиями обладает право на судебную защиту нарушенных субъективных прав. Именно судебная защита, выступающая в качестве наиболее цивилизованной формы разрешения различного рода материально-правовых споров в различных сферах общественных отношений, достигаемой за счёт особой процессуальной процедуры, проявляется как заключительный, окончательный этап восстановления нарушенных прав, свобод и законных интересов заинтересованных лиц в сравнении с иными правозащитными процедурами.

Судебная защита нарушенных прав, свобод человека и гражданина, как средство правовой защиты, должна быть не только доступной, но и своевременной, способной обеспечить лицу, за ней обращающемуся, соответствующее возмещение (восстановление) его нарушенных прав и свобод.

Судебное рассмотрение и разрешение материально-правовых споров не должно быть произвольным и не определённым по времени.

*БЕЛОНОГИЙ ПАВЕЛ АНДРЕЕВИЧ, студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Войтович Л.В., заведующая кафедрой гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

³⁰ Войтович Л.В. Право на обращение в суд в цивилистическом и административном судопроизводстве: особенности законодательного регулирования от УГС 1864 года и до наших дней // Юридические формы переживания истории: практики и пределы: коллективная монография / Под ред. С.В. Бочкарева. – СПб.: Астерион, 2020. – С. 375.

Фундаментальность практической значимости отправления правосудия в разумные сроки, выражающейся в признании на международном уровне этого («временного») аспекта как составляющей права на справедливое судебное разбирательство, проявляется в том, что «детальное» рассмотрение судебного дела, хоть и требует определённых временных затрат, но, в то же время, не предполагает его осуществления безвременно. Более того, своевременность предоставления судебной защиты выступает в качестве важнейшего аспекта «реальной» защиты нарушенного права, интерес в «оперативной» защите которого обусловлен её уместностью и актуальностью.

На международном уровне положения Конвенции о защите прав человека и основных свобод³¹ (далее Конвенция) декларируют право на справедливое судебное разбирательство, закрепляя его реализацию в разумный срок.

Внутринациональное законодательство, провозглашая в ст. 2 Конституции РФ права и свободы человека и гражданина в качестве высшей ценности, определяют порядок и условия реализации судебного средства их правовой защиты, выступающего наиболее результативным инструментом в восстановлении нарушенных (оспоренных) прав и свобод. «Защита нарушенных прав человека судом общей юрисдикции наиболее эффективна и цивилизована»³².

Вместе с тем, с учётом ежегодно возрастающего количества судебных дел, несмотря на актуализацию внесудебных (альтернативных) способов разрешения отдельных категорий гражданско-правовых споров, вопрос о своевременности предоставления судебной защиты приобретает всё большую актуальность. «Статистика свидетельствует о повышении с каждым годом количества обращений в суд, рабочий день судьи уже давно не предполагает нормированного графика, режим нон-стоп сказывается на качестве принимаемых решений и соблюдении разумных сроков судопроизводства»³³.

На внутринациональном законодательном уровне вопрос о своевременности предоставления судебной защиты рассматривается с позиции отправления правосудия по различным категориям дел в «разумные сроки». Процессуальный закон закрепляет процессуальные предписания об осуществлении судопроизводства в разумные сроки, не конкретизируя законодательно содержание самого понятия «разумный срок», однако устанавливая правила его исчисления. К примеру, в силу части 2 статьи 6.1 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, разумный срок судопроизводства

³¹ См.: Конвенция о защите прав человека и основных свобод. // Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 20. – Ст. 2143.

³² Права человека и власть закона. Вопросы судебной защиты / Жуйков В.М. – 2-е изд., доп. и испр. – М.: Изд-во РПА МЮ РФ, 1995.–С. 6.

³³ Момотов В.В. Суд в современном мире: независимость, эффективность, ответственность. // Судья. – 2021. – № 1 (121). – С. 5.

подлежит исчислению со дня поступления искового заявления (заявления) в суд первой инстанции до дня принятия последнего судебного постановления.

Процессуальным законом установлены и сокращённые сроки их рассмотрения и разрешения различных категорий дел (гражданских, административных), что обусловлено спецификой их правовой природы. Такие сокращённые процессуальные сроки рассмотрения установлены, к примеру, по делам о депортации, по заявлениям об усыновлении (удочерении), по делам о восстановлении на работе.

Соблюдение «разумного» срока рассмотрения и разрешения судебных дел будет свидетельствовать об эффективности, своевременности предоставляемой судебной защиты. При этом, безусловно, ввиду «индивидуальности», «неповторимости» судебных дел, что не предполагает их разрешение по заранее установленному «шаблону», превышение установленных законом процессуальных сроков рассмотрения дел в некоторых случаях избежать не удаётся из-за наличия правовой, фактической сложности разрешаемого конкретного дела. Однако и в данном случае следует учитывать, что не во всех случаях превышения «разумного» срока данное обстоятельство является следствием необоснованной «волокиты» или недобросовестного затягивания судебного процесса.

На соблюдение требования «разумности» срока разрешения судебных дел влияет множество различных обстоятельств, начиная от оставления искового заявления без движения, временной период которого в указанном случае подлежит учёту, и, заканчивая вынесением судом, к примеру, определений об удовлетворении неоднократных ходатайств участвующих в деле лиц о предоставлении времени для ознакомления с материалами дела и подготовки правовых позиций по спору. При этом необходимо учитывать невозможность составления конкретного перечня критериев (факторов), безусловно свидетельствующих о нарушении разумности рассмотрения какого-либо судебного дела ввиду наличия у каждого конкретного дела аспекта «неповторимости».

Превышение формально установленного процессуальным законом «разумного» срока может являться основанием для присуждения лицу, чьё право на разумность судебного разбирательства нарушено, денежной компенсации, взыскиваемой за счёт федерального бюджета государства. Данный правовой механизм ответственности государства регламентирован в Федеральном законе от 30 апреля 2010 года №68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок»³⁴, до издания которого какой-либо компенсационный

³⁴ См.: Федеральный закон от 30 апреля 2010 года №68-ФЗ (ред. от 19.12.2016) «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на

механизм на внутринациональном законодательстве отсутствовал. «Принятие Закона, конечно, приветствовалось»³⁵. К принятию этого нормативного правового акта привело «понимание важности соответствия отечественной правовой модели европейским стандартам защиты прав и свобод»³⁶.

Изложенные в тексте указанного нормативного правового акта нормы о компенсационном механизме защиты нарушенного права на судопроизводство в разумный срок представляют положительную динамику формирования и издания специального национального правового регулирования, направленного на создание дополнительных мер правовой защиты от нарушений по «затягиванию» судопроизводства по различным категориям судебных дел.

Правовые установления Закона о компенсации регламентируют необходимость оценки доводов лица, обратившегося в суд с административным иском о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок в порядке гл. 26 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации³⁷ (далее КАС РФ), о «неразумности», длительности судопроизводства по конкретному (ранее разрешённому) судебному делу.

Установление факта «необоснованных задержек» судебного разбирательства («волокиты»), в том числе безосновательные, неоднократные отложения (приостановления) судебного разбирательства по делу, при этом не связанные с действиями самого административного истца, ранее являвшегося участником такого судебного процесса, будет свидетельствовать о наличии оснований для удовлетворения его административного иска и реализации компенсационного механизма восстановления нарушенного права. В то же время, в ряде случаев само по себе установление факта превышения законодательно установленных (максимально возможных) разумных сроков рассмотрения и разрешения судебных дел может быть признано осуществлённым в пределах требований разумности, что определяется исходя из обстоятельств конкретного дела.

Необходимо отметить, что положения ст. 254 КАС РФ устанавливают возможность при рассмотрении вопроса о принятии к производству административного искового заявления о присуждении компенсации его

исполнение судебного акта в разумный срок». // Собрание законодательства РФ. – 2010. – № 18. – Ст. 2144.

³⁵ Поляков С.Б. Предмет доказывания по делам о разумности срока судопроизводства // Российский юридический журнал. – 2018. – №2. – С. 118.

³⁶ Кузнецов Е.Н. Право на исполнение судебных актов по социально значимым делам // Российский юридический журнал. – 2019. – №6. – С. 91.

³⁷ См.: Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 года № 21-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства РФ. – 2015. – №10. – Ст. 1391.

возвращения по мотиву установления факта, с очевидностью подтверждающего отсутствие нарушения права на судопроизводство в разумный срок. «Представляется, что выяснение всех этих фактов в течение такого короткого времени, которое процессуальный закон предоставил для принятия заявления, представляется крайне затруднительным. Все эти перечисленные вопросы возможно решить только в судебном заседании»³⁸. Поскольку обстоятельства, свидетельствующие о наличии (отсутствии) нарушенного права заинтересованного лица на судопроизводство в разумный срок, подлежат «тщательному» исследованию, то формулирование соответствующего вывода о наличии такого нарушения, являющегося основанием для присуждения лицу денежной компенсации за счёт средств федерального (регионального, местного) бюджета, представляется возможным при вынесении соответствующего судебного решения. Это обусловлено и тем, что принимаемым судебным решением об удовлетворении требований о присуждении денежной компенсации за указанное нарушение в пользу конкретного лица фактически на публично-правовые образования возлагается имущественная ответственность право восстановительного характера. В ином случае не исключается возможность формулирования при рассмотрении вопроса о принятии административного иска к производству суда «преждевременного» вывода об отсутствии у лица, обращающегося в суд, нарушенного права на судопроизводство в разумный срок, который впоследствии может быть признан незаконным вышестоящей судебной инстанцией при обжаловании соответствующего судебного акта.

Судебное разбирательство по административному исковому заявлению о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок по ранее рассмотренному делу (гражданскому, административному) предполагает судебную проверку (и оценку) материалов такого рассмотренного судебного дела, о нарушении разумности срока разрешения которого заявлено административным истцом. В данном случае судебная проверка предполагает, в том числе, анализ поведения участвующих в деле лиц, совершённых судом процессуальных действий на предмет их достаточности и эффективности, своевременности осуществления в соответствии с установленными процессуальным законом сроками. В частности, подлежат судебной проверке действия суда по надлежащему извещению участвующих в деле лиц, в том числе с позиции своевременной отправки им судебных извещений и по надлежащим почтовым адресам и адресам электронной почты; наличие обстоятельств, препятствующих рассмотрению и разрешению дела ранее, в том

³⁸ Войтович Л.В. Особенности регулирования полномочий суда при возбуждении производства по делу о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного постановления в разумный срок. // Бизнес, Менеджмент и Право. – 2015. – №1. – С. 139.

числе обоснованность неоднократных отложений судебного разбирательства. Аналогичным образом подлежат судебной проверки обстоятельства, связанные с своевременностью получения судом ответов на судебные запросы, направленные в адрес государственных органов, должностных лиц, организаций, и принятием судом мер процессуальной ответственности в отношении этих лиц за несвоевременное предоставление таких ответов. Равным образом, значимым является проверка и установление факта вынесения частного определения, мотивированного установлением нарушения требований «разумности» сроков рассмотрения дела, факта вынесения председателем суда судебного постановления об ускорении рассмотрения дела. Установление последних из указанных обстоятельств фактически подтверждает фиксацию нарушения права на судопроизводство в разумный срок по конкретному судебному делу ранее, чем возбуждено компенсационное производство по соответствующему административному иску. Более того, из текста таких судебных постановлений усматривается, какое конкретно нарушение допущено, его длительность, значимость его последствий для участвующего в деле лица, впоследствии обращающегося в суд с инициированием компенсационного производства. Исследование в ходе судебного разбирательства по административному иску таких обстоятельств, имевших место при рассмотрении судом конкретного спора, о длительности разрешения которого заявлено, не может быть «упущено», поскольку в данном случае наличие их доказательственной ценности с позиции подтверждения обоснованности правовой позиции тяжущейся стороны не ставится под сомнение.

В принимаемом по существу заявленных материально-правовых требований судебном решении отражается результат судебной проверки, содержащий установленные обстоятельства, в том числе свидетельствующие о наличии явного и «необоснованного» затягивания судебного процесса, выводы суда относительно таких обстоятельств с конкретизацией последствий нарушения для заинтересованного лица (и степени их значимости для него).

Таким образом, конкретизация содержательной «нагрузки» понятия «разумный срок» в данном случае представляется не только целесообразной, но и объективно необходимой, способствующей установлению возможности оценить обоснованность доводов лица, на основании требований которого возбуждено компенсационное производство.

По мнению автора исследования, срок рассмотрения и разрешения конкретного судебного дела подлежит признанию «разумным» в случае, если такой временной промежуток в конкретно сложившейся ситуации судебного разрешения конфликта являлся не только требуемым для справедливого судебного разбирательства, но и выступал оптимально целесообразным для

совершения всех необходимых процессуальных действий, отвечает интересам спорящих сторон.

«Разумный» срок представляет собой оценочную категорию, связанную с логическим обобщением и сравнительным анализом правоприменителем совершённых процессуальных действий в рамках конкретного судебного дела с установленными процессуальным законом сроками, а также на предмет их необходимости и целесообразности. «Разумность» срока рассмотрения судебного дела сопряжена с понятием «рациональности», «целесообразности» совершения (исполнения) участвующими в деле лицами, судом конкретных процессуальных действий, направленных на оперативное, своевременное и беспристрастное его рассмотрение и разрешение.

Иными словами, «разумность» срока рассмотрения дела, «границы» которого однозначно «очертить» не представляется возможным ввиду вариативности обстоятельств судебных дел различных категорий, фактически выступает в качестве отождествления исполнения аспекта «своевременности» предоставления защиты обращающемуся в суд заинтересованному лицу. Отсутствие указанного аспекта может свидетельствовать об утрате «правового» интереса заинтересованного лица в предоставлении этого средства правовой защиты ввиду, что не исключается, лишения его актуальности и «уместности».

В доктрине понятие «разумный срок» не раз становилось объектом научных исследований. Так, по мнению С.Ф. Афанасьева, «разумный срок, это одна из составляющих элемента (процессуальной составляющей) комплексного понятия – справедливого судебного разбирательства»³⁹. В.В. Ярков отметил, что «право на разбирательство гражданских дел в разумный срок является одним из фундаментальных принципов правосудия, отраженных в ст. 6 Европейской конвенции по правам человека и характеризующих его реальную доступность для всех заинтересованных лиц»⁴⁰.

Более того, по справедливому утверждению Л.А. Тереховой, «практика Европейского суда по правам человека воздействовала на все европейские судебные системы и в результате развитие процессуального права вырабатывает следующие подходы в отношении сроков рассмотрения дел: 1) срок рассмотрения дела является показателем качества и эффективности правосудия; 2) при определении разумности срока судебного разбирательства действует принцип

³⁹Право на справедливое судебное разбирательство и его реализация в российском гражданском судопроизводстве: монография. / Афанасьев С.Ф.; Под ред.: Вукот М.А. – М.: Юрлитинформ, 2009. – С. 196.

⁴⁰Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. В. В. Яркова.– 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Инфотропик Медиа, 2011. – С. 405.

соразмерности, т. е. соответствия продолжительности рассмотрения дела его сложности, индивидуальным особенностям и значимости для сторон; 3) соразмерность обеспечивается посредством усиления полномочий суда по управлению ходом движения дела»⁴¹.

Исходя из указанного, представляется, что содержательная характеристика «разумного срока» является весьма вариабельной, заключающейся, во-первых, в представлении «разумного срока» как степени эффективности функционирования судебной власти в целом, и, в частности, отдельного суда, рассматривающего и разрешающего материально-правовой спор, в контексте его активной роли по управлению ходом судебного процесса; во-вторых, в отображении суммарного временного интервала, в течение которого рассматривалось судебное дело по существу; в-третьих, в конкретизации права на справедливое судебное разбирательство с позиции своевременности (актуальности и уместности) предоставления судебной защиты.

Приведённая смысловая характеристика термина «разумный срок» во всех его аспектах выступает достаточно значимым аспектом при судебном рассмотрении административного искового заявления о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок. Это обусловлено тем, что возможность формулирования вывода о рассмотрении конкретного дела именно в «разумный срок» является следствием установления судом обоснованных объективных обстоятельств, препятствовавших его судебному разрешению ранее и не зависящих от действий лица, обратившегося за компенсацией. Более того, не менее важное и определяющее значение имеет не только характер спора, но и объём выполненных процессуальных функций судьи (действий, принятых процессуальных решений), в чьём производстве находилось судебное дело, относительно длительной неразумности рассмотрения которого заявлено заинтересованным лицом, которые также подлежат судебной оценке на предмет их своевременности, оправданности, необходимости и достаточности.

Список литературы:

1. Войтович Л.В. Право на обращение в суд в цивилистическом и административном судопроизводстве: особенности законодательного регулирования от УГС 1864 года и до наших дней // Юридические формы переживания истории: практики и пределы: коллективная монография. / Под ред. С.В. Бочкарева. – СПб: Астерион, 2020. – (694 с.) - С. 375-389.

2. Войтович Л.В. Особенности регулирования полномочий суда при возбуждении производства по делу о присуждении компенсации за

⁴¹ Терехова Л.А. Разумный срок уголовного судопроизводства. // Вестник Омского университета. Серия «Право». – 2012. – № 2 (31). – С. 162.

нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного постановления в разумный срок. // Бизнес, Менеджмент и Право. – 2015. – №1. – С. 136–139.

3. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). / Под ред. В. В. Яркова. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Инфотропик Медиа, 2011. – 1112 с.

4. Кузнецов Е.Н. Право на исполнение судебных актов по социально значимым делам. // Российский юридический журнал. – 2019. – №6. – С. 88–95.

5. Момотов В.В. Суд в современном мире: независимость, эффективность, ответственность. // Судья. – 2021. – № 1 (121). – С. 4–9.

6. Поляков С.Б. Предмет доказывания по делам о разумности срока судопроизводства. // Российский юридический журнал. – 2018. – №2. – С. 116–129.

7. Право на справедливое судебное разбирательство и его реализация в российском гражданском судопроизводстве: монография. / Афанасьев С.Ф.; Под ред.: Викут М.А. – М.: Юрлитинформ, 2009. – 296 с.

8. Права человека и власть закона. Вопросы судебной защиты. / Жуйков В.М.. – 2-е изд., доп. и испр. – М.: Изд-во РПА МЮ РФ, 1995. – 284 с.

9. Терехова Л.А. Разумный срок уголовного судопроизводства. // Вестник Омского университета. Серия «Право». – 2012. – № 2 (31). – С. 162–165.

*Исаковская Я.В.**

Основные цели института процессуального соучастия

Определение целей института процессуального соучастия необходимо для понимания его сущности. Целью, в ее юридическом смысле, является определенная модель социального состояния или процесса, к которой стремятся субъекты правоотношений путем использования юридических средств и которая формализована органами государственной власти⁴².

* ИСАКОВСКАЯ ЯНА ВЛАДИМИРОВНА, студентка 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Юсупов Т.Б., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁴² См.: Шундииков К.В. Цели и средства в праве. Общетеоретический аспект: Автореф. дисс...канд. юрид. наук. – Саратов. – 1999. – С. 8.

Процессуальное соучастие, конечно, осложняет процесс, однако зачастую и помогает ускорить его, потому что в одном деле одновременно участвуют все заинтересованные лица, и предоставляются все необходимые для разрешения дела доказательства. Процедура доказывания упрощается тем, что доказательства могут быть исследованы сразу применительно ко всем заявленным требованиям. Также сокращается количество судебных заседаний и число проверочных действий, устраняются возможные противоречия в решениях по одним и тем же вопросам⁴³.

ГПК РФ не закрепляет критериев, которые позволяют определять в каких делах использование института процессуального соучастия помогает достичь процессуальной экономии и повышения эффективности судопроизводства, а в каких нет. В каждом конкретном случае суд сам разрешает вопрос о необходимости использования процессуального соучастия, исходя из норм материально-правового и процессуального закона, а также соображений целесообразности.

Обратимся к мнениям ученых-процессуалистов по данному вопросу. Т.М. Яблочков так писал о том, что объединение исковых заявлений является средством к упрощению и ускорению судопроизводства, а вдобавок к этому, суд разрешает сразу все схожие иски, что нивелирует возможность наличия противоречий, если бы данные дела рассматривались отдельно. Но у данного подхода могут быть и недостатки, как, например, отсутствие законодательного ограничения по соединению исков привело бы к тому, что несколько истцов стремились бы к субъективному соединению исков в целях минимизации судебных расходов, что негативно бы сказалось на продуктивной деятельности суда⁴⁴.

По мнению М. Липинского, субъективное соединение исков преследует цель не допустить наличие противоречивых решений суда по схожим обстоятельствам, а специфика процесса по соединенным искам не была бы оправданной при условии, что такое соединение осуществляется лишь для упрощения ведения судопроизводства и минимизации расходов⁴⁵.

В дополнение можно указать, что еще одной целью соучастия в рамках достижения объективной истины по делу является способствование всестороннему исследованию всех необходимых доказательств и установлению

⁴³ См.: Мохов А.А., Воронцова И.В., Семёнова С.Ю. Гражданский процесс (гражданское процессуальное право) России: учебник / отв. ред. А.А. Мохов. – М.: Юридическая фирма Контракт, 2017. – С. 40.

⁴⁴ См.: Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства. – Ярославль : типо-лит. торг. д. А.Г. Фальк и К^о, 1910. – С. 67-68.

⁴⁵ См.: Липинский М. Условия субъективного соединения исков // Журнал гражданского и уголовного права: Кн.7. – СПб. – 1886. – С. 98-100.

фактической основы дела, что является обязательным для раскрытия существа правоотношений между сторонами в рамках рассматриваемого дела, следовательно, а следовательно, соучастие, в той или иной мере, ведет к достижению материальной истины по делу⁴⁶. Существование всех доказательств сразу в одном деле помогает обеспечить достижение объективной истины по делу.

В некоторых источниках приоритет отдается цели «вынесение единообразных решений»⁴⁷, в других – цели «процессуальная экономия»⁴⁸. Г.Л. Осокина пишет об указанных целях, не учитывая вид процессуального соучастия⁴⁹.

Кроме того, значение обязательного процессуального соучастия состоит в привлечении всех заинтересованных в исходе дела лиц и вынесении законного решения. А для случаев факультативного соучастия, как было указано выше, основным значением выступает процессуальная экономия.

Институт процессуального соучастия, конечно, служит достижению общих целей гражданского судопроизводства, которые закреплены в ст. 2 ГПК РФ: защите нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов лиц, которые выступают субъектами материальных правоотношений.

Изучаемый в данной статье институт имеет и свои особые цели:

1. Обеспечивает вынесение законного судебного решения, уменьшая возможность возникновения противоречащих друг другу итоговых судебных актов;

2. Уменьшает судебные расходы, дает возможность быстрее и эффективнее разрешить дело и защитить права и законные интересы граждан, обратившихся в суд, благодаря концентрации всей доказательственной массы в одном деле.

Важнейшим средством достижения главной цели судопроизводства является правильное и быстрое рассмотрение судами дел. Институт процессуального соучастия способствует повышению эффективности правосудия. Применение данного института на практике обусловлено необходимостью эффективно реализовывать задачи гражданского судопроизводства и рационально использовать процессуальные ресурсы.

⁴⁶ Абова Т.Е. Избранные труды. Гражданский и арбитражный процесс. Гражданское и хозяйственное право. – М.: Статут. – 2007. – С. 49.

⁴⁷ См.: Гражданское процессуальное право: учеб. / Под ред. М.С. Шакарян. – М.: Проспект: Велби, 2004. – С. 86.

⁴⁸ См.: Гражданский процесс/ Под.ред. В.В. Яркова. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – С. 55.

⁴⁹ См.: Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. – М.: Юристъ, 2003. – С. 172.

Список литературы:

1. Абова Т.Е. Избранные труды. Гражданский и арбитражный процесс. Гражданское и хозяйственное право. – М.: Статут. – 2007. – 1134 с.
2. Гражданское процессуальное право: учеб. / Под ред. М.С. Шакарян. – М.: Проспект: Велби, 2004. – 580 с.
3. Гражданский процесс/ Под. ред. В.В. Яркова. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 703 с.
4. Липинский М. Условия субъективного соединения исков // Журнал гражданского и уголовного права: Кн.7. – СПб. – 1886. – С. 89-148.
5. Мохов А.А., Воронцова И.В., Семёнова С.Ю. Гражданский процесс (гражданское процессуальное право) России: учебник / отв. ред. А.А. Мохов. – М.: Юридическая фирма Контракт, 2017. – 650 с.
6. Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. – М.: Юристъ, 2003 – 667 с.
7. Шундииков К.В. Цели и средства в праве. Общетеоретический аспект: Автореф. дисс...канд.юрид.наук: 12.00.01. – Саратов. – 1999. – 24 с.
8. Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства. – Ярославль : типо-лит. торг. д. А.Г. Фальк и К°, 1910. – 260 с.

*Суркова К.С.**

Институт подложности в цивилистическом аспекте: проблема реализации права на судебную защиту

Важное место в гражданском и арбитражном судопроизводстве занимает процесс доказывания по делу. Несмотря на действие принципов законности, состязательности и диспозитивности, реализация сторонами своего права на представление доказательств нередко происходит путем представления суду сфальсифицированных доказательств. В связи с чем, в целях защиты прав и свобод участников процесса, действует институт подачи заявления о фальсификации доказательств в суд. Вопрос, связанный с фальсификацией доказательств в судебном процессе, на современном этапе представляется достаточно актуальным.

* СУРКОВА КСЕНИЯ СЕРГЕЕВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Центрального филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», (научный руководитель - Кочеткова Е.А., доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Центрального филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук., доцент).

Необходимость противодействия фальсификации доказательств по гражданским делам не нуждается в обосновании, однако, существующее положение о соответствующих санкциях за данное деяние является серьезным препятствием в достижении поставленной задачи, что ставит под сомнение гарантию прав на судебную защиту, положения о которой закреплены в Конституции Российской Федерации.

Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – ГПК РФ), равно как и Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – АПК РФ), закрепляют строго определенную форму процессуальных документов, подаваемых заявителями в суд. Однако, исходя из положений процессуального законодательства, не прослеживается каких-либо специальных требований, предъявляемых к содержанию и процессуальной форме заявления о фальсификации доказательств.

Так, нормы статьи 161 АПК РФ и статьи 186 ГПК РФ содержат положения, касающиеся действий суда при поступлении такого заявления: суд принимает предусмотренные федеральным законом меры для проверки достоверности заявления о фальсификации доказательства, в том числе назначает экспертизу, истребует другие доказательства или принимает иные меры.

Необходимо сказать, что положения АПК РФ содержат требования, которые, по нашему мнению, носят абстрактный характер, а именно:

1. закреплен круг лиц, которые могут подать данное заявление – стороны (истец, ответчик), заявители и заинтересованные лица по неискowym делам; третьи лица; прокурор; государственные органы, органы местного самоуправления и иные органы власти.

2. закреплена письменная форма заявления, таким образом, отсутствие письменного заявления в материалах дела, может явиться основанием для отмены судебного акта, поскольку это влечет нарушение принципа состязательности сторон.

3. заявление должно содержать непосредственно указание именно на то доказательство, которое заявитель просит признать сфальсифицированным⁵⁰.

4. заявление следует подавать в суде первой инстанции, поскольку только у него есть полномочия по оценке представленных доказательств и подача такого заявления в суд апелляционной или кассационной инстанции не приведет к восстановлению нарушенного права на судебную защиту.

При этом, закреплена обязанность суда по отражению результата рассмотрения заявления о фальсификации доказательства в протоколе судебного

⁵⁰ Определение Конституционного суда от 22.03.2012 № 560-О-О – URL: www.consultant.ru (дата обращения: 25.02.2021 г.).

заседания, ведение которого обязательно не во всех случаях⁵¹. Однако, нельзя ограничиваться фиксацией только результатов рассмотрения заявления о фальсификации, необходимо фиксировать и действия, совершаемые судом.

Важным аспектом, имеющим практическое значение, является тот факт, что данное заявление желательно представлять суду на стадии исследования доказательств, поскольку в ином случае, суд может расценить это как злоупотребление правами с целью затянуть процесс⁵². При этом такое заявление должно иметь прямое отношение к делу и отражать недостатки доказательства.

Анализ существующей судебной практики показывает, что лица активно пользуются правом на подачу соответствующего заявления о фальсификации доказательства, заявляя об этом в судебном заседании⁵³. Стоит отметить, что суд в некоторых случаях имеет право отказать в принятии на рассмотрение такого заявления, когда оно касается доказательства, не обладающего признаками относимости, подтверждающего обстоятельства, от доказывания которых закон освобождает участников процесса, или находящегося за пределами достаточной совокупности доказательств, выходит за рамки предмета доказывания, ведет к излишним временным затратам и не связано с разрешением дела по существу.⁵⁴ Также анализ судебной практики показывает, что суд может отказать в принятии заявления о фальсификации (подложности) доказательства в связи с достаточностью других доказательств, необходимых для правильного установления фактических обстоятельств спора.

Кроме того, необходимо отметить, что заявления подобного рода хотя и принимаются во внимание судом, однако в большинстве случаев не влияют на исход дела и сторону защиты прав лица, подающего его, в связи с принятием решения о необоснованности такого заявления или опровержения его судом.

Представляется, что в складывающейся правоприменительной практике должным образом не находит отражение в полном объеме реализация права участников судебного процесса на подачу заявления о фальсификации (подложности) доказательств. По нашему мнению, это связано с отсутствием четких, нормативно закрепленных требований в отношении содержания данного

⁵¹ Справка по судебной практике применения статьи 161 АПК РФ (заявления о фальсификации доказательства) - URL: www.consultant.ru (дата обращения: 27.02.2021 г.).

⁵² Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 14.05.2008 № Ф03-А73/08-1/1511 – URL : www.consultant.ru (дата обращения: 26.02.2021 г.).

⁵³ Решение Арбитражного суда Рязанской области от 05.06.2020 по делу № А54-428/2019 – URL : www.consultant.ru (дата обращения: 27.02.2021 г.)

⁵⁴ Постановление Пленума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации «О подготовке дела к судебному разбирательству» от 20.12.2006 № 65 - URL : www.consultant.ru (дата обращения: 27.02.2021 г.).

заявления, а также с отсутствием правового сознания у населения в отношении реализации права на его подачу. Такая реализация своих прав участниками судебного процесса основана на принципе применения любых, не запрещенных законом, способах защиты прав, следовательно, большая часть подобного рода заявлений подается беспочвенно, что подтверждается судебной практикой. Данная ситуация может быть спровоцирована из-за отсутствия в ГПК РФ нормы, подобной положению пп. 1 п. 1 ст. 161 АПК РФ. Также нельзя не отметить тот факт, что норма части 1 статьи 303 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ), которая содержит санкцию за фальсификацию доказательств в гражданском и административном процессе, не предусматривает ответственность за фальсификацию доказательств в арбитражном процессе.

Таким образом, в данном случае представляется разумным использовать расширительное толкование понятия гражданских дел, включая сюда и арбитражные споры. Однако, употребление обобщенного термина «гражданские дела» и может создать ряд проблем и затруднений при применении данной нормы на практике.

Следует отметить, что статьи ГПК РФ и АПК РФ, содержащие нормы о возможности подачи заявления о фальсификации (подложности) доказательств имеют существенные различия по полноте содержащихся в них норм. Так, при обращении с соответствующим заявлением в арбитражный суд, последний обязан разъяснить уголовно-правовые последствия такого заявления. Соответствующая норма ГПК РФ содержит положения о возможности обращения в суд с заявлением о подложности доказательства, однако отсутствуют положения об ответственности за ложное, необоснованное заявление о подложности доказательства, что, по нашему мнению, не является правильным с точки зрения законодательства и представляет поле действий для недобросовестной стороны процесса, так как подобное заявление затягивает рассмотрение дела и может понести убытки для другой стороны данного процесса.

Поскольку суд оценивает представленные доказательства не только с точки зрения допустимости, достаточности и относимости, но и достоверности, целью суда является установление факта фальсификации доказательства. Однако, установление виновного в этом лица не входит в компетенцию суда, рассматривающего гражданское дело, так как факт виновности или невиновности лица может быть установлен только в порядке уголовного судопроизводства. Поэтому, при отсутствии соответствующего приговора суда общей юрисдикции суд не вправе самостоятельно устанавливать вину лица и факт фальсификации доказательства.

Федеральный закон от 12.11.2019 года № 374-ФЗ «О внесении изменения в статью 181.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» закрепил обязанность арбитражного суда сообщать об обнаружении

признаков преступления в действиях участников процесса правоохранительным органам. Аналогичная норма содержится в ГПК РФ. Данное нововведение представляется обоснованным, поскольку может дисциплинировать участников процесса и способствовать борьбе с фальсификацией. Так же, представляется, что указанное положение полностью соответствует задачам судопроизводства в арбитражных судах – укрепление законности и предупреждение правонарушений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, а также формированию уважительного отношения к закону и суду.

Однако, следует отметить, что дела о данных преступлениях являются уголовными делами частного обвинения, а, следовательно, возбуждаются не иначе как на основании заявления потерпевшего, либо его законного представителя, поэтому, на практике, при установлении арбитражным судом наличия признаков преступления, предусмотренного частью 1 статьи 128.1 УК РФ, уведомление органа предварительного следствия не будет иметь правового значения.

Так, дифференциация подходов законодателя к определению требований, предъявляемых к заявлению о фальсификации доказательств в соответствующих процессах, а также неполнота правового регулирования, неоднородная практика применения положений ст.ст. 186 ГПК РФ и 161 и АПК РФ, не позволяют лицам, участвующим в деле полноценно использовать средства защиты своих прав, свобод и законных интересов, а в частности, инициировать право на проверку заявления о достоверности заявленных доказательств другой стороной процесса.

Таким образом, предлагается законодательно закрепить специальные требования к заявлению о фальсификации (подложности) доказательств, в частности, с указанием на обязанность предоставления такого заявления в письменном виде, а также сроки подачи такого заявления в целях соблюдения общего принципа разумного срока судопроизводства. Кроме того, привести в соответствие нормы ГПК РФ и АПК РФ, содержащие положения о фальсификации (подложности) доказательств, к единообразию в целях упрощения подготовки заинтересованных лиц к судебному разбирательству, включая положения об обязанности судей сообщать о каждом случае фальсификации доказательств в правоохранительные органы для проведения проверки, и как следствие, должно повлечь наложение ответственности за уклонение от исполнения соответствующего требования. Предлагаемые изменения создадут некое подспорье и необходимую степень защиты участников процесса. В свою очередь, суду будет облегчена задача проверки поступившего заявления на соблюдение указанных требований закона. Все вышесказанное, поспособствует снижению процента отказа в принятии и рассмотрении такого заявления.

Список литературы:

1. Справка по судебной практике применения статьи 161 АПК РФ (заявления о фальсификации доказательства). – URL: www.consultant.ru (дата обращения: 27.02.2021 г.)

*Кабацкая Е.А.**

Актуальные проблемы реализации права на судебную защиту в условиях электронного правосудия

В настоящее время одним из ведущих направлений развития государственного механизма в Российской Федерации является информатизация деятельности органов государственной власти. Информационные технологии проникают во все сферы жизни общества, в том числе и в судебную систему.

Концепция развития информатизации судов до 2020 года содержит определение электронного правосудия, под которым понимаются способ и форма осуществления предусмотренных законом процессуальных действий, основанных на использовании информационных технологий в деятельности судов, включая взаимодействие судов, физических и юридических лиц в электронном виде⁵⁵.

Преобладающее развитие электронное правосудие получило в системе арбитражных судов. В качестве примеров электронного правосудия выделяются подача документов в суд в электронном виде, заседания с помощью видеоконференций, отправка дополнительных уведомлений участникам судебного процесса на электронную почту или посредством смс-сообщений. Использование информационных технологий в сфере правосудия неоднозначно оценивается учеными.

С одной стороны, очевидно, что правосудие в таком виде является более доступным. Условия дистанционности и бездокументарности в электронном правосудии способствуют свободному доступу к реализации права на судебную защиту, соблюдению принципа равенства всех перед судом⁵⁶. С помощью

* КАБАЦКАЯ ЕЛИЗАВЕТА АЛЕКСЕЕВНА, студентка 2 курса магистратуры юридического факультета ФГБОУ ВО «Омский государственный университет им. Ф. М. Достоевского» (научный руководитель - Кайзер Ю.В., доцент кафедры гражданского и арбитражного процесса ФГБОУ ВО «Омский государственный университет им. Ф. М. Достоевского», кандидат юридических наук).

⁵⁵ Концепция развития информатизации судов до 2020 года, утв. Постановлением Президиума Совета судей РФ от 19.02.2015 № 439. // СПС «КонсультантПлюс, (дата обращения: 25.02.2021).

⁵⁶ Василькова С.В. Электронное правосудие в цивилистическом процессе: дис. канд. наук - СПб., 2018. – С. 54.

электронного правосудия реализуется принцип процессуальной экономии, поскольку при должном соблюдении всех правил сокращается срок рассмотрения дел, а также уменьшаются транспортные и командировочные расходы лиц, участвующих в деле.

С другой стороны, при реализации права на судебную защиту в условиях электронного правосудия возникают очевидные проблемы нормативного и функционального характера.

Во-первых, при использовании современных технологий возникают противоречия с принципами процессуального права.

Следует согласиться с мнением В.В. Яркова, который считает, что использование видеоконференции требует коррекции законодательства в части принципа непосредственности. Например, невозможно во время заседания в режиме онлайн или посредством видеоконференции зафиксировать в протоколе отказ от иска или признание иска. В таком случае фиксация будет производиться с использованием видео и аудиозаписи⁵⁷. Также может быть нарушен принцип непосредственности в процессе исследования доказательств, если одна из сторон участвует в заседании с использованием видеоконференции.

Во-вторых, нуждается в упорядочивании порядок представления и использования доказательств в электронной форме.

Обозначенная проблема возникает по причине того, что направление документа в суд в электронной форме не всегда освобождает сторону от представления его на печатном носителе. Документ, поданный в электронном виде, считается копией, и в судебном заседании нередко встает вопрос об истребовании оригиналов документов для установления юридически значимого факта. На практике суды часто просят стороны дублировать в печатном виде документы, поданные в суд.

На мой взгляд, необходимо отказаться от тенденции дублирования электронных документов, поскольку это увеличивает время на одни и те же процессуальные действия. Исключением могут являться случаи, когда в суде встает вопрос о подлинности тех или иных доказательств, подается заявление о фальсификации доказательств.

В-третьих, отсутствует единство судебной практики по причине законодательно неурегулированного порядка использования новых средств электронного правосудия, которые существуют *de facto*.

Реалии пандемии COVID-19 заставили арбитражные суды совершить большой прорыв в развитии электронного правосудия. В частности, появилась возможность участия в онлайн-заседаниях, не выходя из дома, а также

⁵⁷ Ярков В.В. Электронное правосудие и принципы цивилистического процесса // Закон. – 2011. – № 2. – С. 47.

ознакомление с делом в электронном виде через сайт Картотеки арбитражных дел.

Президиум Верховного суда Российской Федерации и Президиум Совета судей Российской Федерации издали совместное Постановление №808 от 18 марта 2020 года, в котором указали судам при наличии технической возможности инициировать рассмотрение дел путем использования систем видеоконференц-связи⁵⁸. На сегодняшний день это документ уже утратил свою силу, однако суды до сих пор используют средства электронного правосудия, появившиеся во время реализации карантинных мер.

Что касается ознакомления с делом в электронном виде, то на практике одни суды загружают в систему дело полностью, начиная с искового заявления. Другие же предоставляют возможность ознакомиться только с теми документами, которые были поданы сторонами в электронном виде.

Очевидно, что следует придерживаться правила о размещении в системе всех материалов дела, поскольку это будет способствовать развитию принципа равноправия, состязательности сторон, а также доступности правосудия, в особенности когда участник судопроизводства находится в другом городе.

Следует отметить, что в условиях применения современных информационных технологий происходит изменение основной парадигмы документооборота, который трансформируется в электронный документооборот, способствующий доступности правосудия.

И наконец, главным объектом процессуальных дискуссий юристов стали онлайн-заседания.

На момент написания настоящей статьи онлайн-заседания существуют и используются почти 10 месяцев. По данным сайта Картотеки арбитражных дел к системе подключено более 90 арбитражных судов. Очевидно, что судебная практика шагнула вперед законодательства. Вопрос о законодательном закреплении правил участия в онлайн-заседаниях находится только в процессе рассмотрения, тогда как первое заседание в новом формате состоялось 21 апреля 2020 года в Верховном Суде Российской Федерации⁵⁹.

По причине отсутствия правового регулирования суды действуют не согласованно при проведении онлайн-заседаний.

⁵⁸ Постановление Президиума Верховного Суда РФ, Президиума Совета судей РФ от 18.03.2020 № 808 «О приостановлении личного приема граждан в судах» – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_347974/ (дата обращения: 25.02.2021).

⁵⁹ Информация ВС РФ от 24 апреля 2020 г. «Веб-конференция в Верховном Суде Российской Федерации». // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 08.03.2021 г.).

Замечено, что некоторые суды устанавливают свои правила, например, Арбитражным суд Уральского округа⁶⁰.

Кроме того, при рассмотрении дела в такой форме невозможно как ознакомиться с доказательствами, которые были представлены суду другой стороной непосредственно в заседании, так и приобщить какие-либо новые доказательства, если они ранее не были направлены в суд.

Во время онлайн-заседаний возникает риск злоупотребления правом лицами, участвующими в деле, путем использования стороной технических неполадок. Суды вынуждены объявлять перерыв или откладывать заседание, если одна из сторон неожиданно выходит из конференции, что ведет к затягиванию сроков производства. В аналогичных обстоятельствах вне онлайн-заседания суд мог бы применить последствия неявки стороны в судебное заседание.

Интересным является факт того, что суд не выносит определения о проведении онлайн-заседания, а направляет лицу лишь уведомление на электронную почту.

Вероятно, что у суда при решении вопроса об удовлетворении ходатайства о проведении онлайн-заседания имеются дискреционные полномочия.

Таким образом, подводя итог, следует отметить, что использование электронного правосудия породило проблемы концептуального и локального характера, без решения которые невозможно в должной степени реализовать свое право на судебную защиту. Необходимо должное правовое регулирование стремительно складывающихся отношений, а также установление единства судебной практики по данному вопросу.

Список литературы:

1. Василькова С.В. Электронное правосудие в цивилистическом процессе: дис. канд. наук - СПб., 2018. – 230 с.
2. Ярков В.В. Электронное правосудие и принципы цивилистического процесса // Закон. – 2011. – № 2. – С. 47-55.

⁶⁰Регламент организации участия в судебном заседании Арбитражного суда Уральского округа с использованием системы веб-конференции информационной системы «Картотека арбитражных дел». – URL: <https://fasuo.arbitr.ru/node/16124>. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 08.03.2021 г.).

Искусственный интеллект в гражданском судопроизводстве

На протяжении последних десятилетий люди стремятся автоматизировать и упростить свои задачи, стремясь к достижению прогнозируемой цели с меньшими затратами и более высокой скоростью. Эти усилия продолжаются и по сей день, в виде оптимизации работы с большими объемами информации.

В настоящее время среди ученых отсутствует единство мнений по поводу определения дефиниции «искусственный интеллект» (далее – ИИ). Например, Г.С. Осипов полагает, что искусственный интеллект – это информационные технологии, позволяющие совершать разумные рассуждения и действия с помощью вычислительных систем и иных искусственных устройств⁶¹. Н. Нильсон утверждает, что ИИ – это деятельность, направленная на создание разума у автоматизированной системы, а интеллект – это качество, которое позволяет субъекту функционировать надлежащим образом с учетом окружающей среды.⁶² С учетом анализа многообразия предлагаемых определений, мы предлагаем понимать под искусственным интеллектом, способные интерпретировать полученные данные, принимать на их основе оптимальные решения при помощи самообучения (адаптации). Применение таких технологий в судопроизводстве облегчает и ускоряет процесс рассмотрения дел с автоматизацией деятельности государственных служащих и юристов.

При подаче дела в электронном виде государственному служащему больше не требуется проверять наличие определенных требований в документе, а затем переходить к подаче иска и передаче дела в компетентный суд.

Эта автоматизация на самом деле не связана с применением искусственного интеллекта в судебном процессе, поскольку эти механизмы и системы способны выполнять задачи, обычно выполняемые людьми, которые не требуют точных знаний и способностей, присущих исключительно человеку.

Применение искусственного интеллекта при помощи электронного документооборота происходит тогда, когда разрабатываются программы с

* КАРТАШОВ ИВАН ИГОРЕВИЧ, студент 3 курса факультета подготовки специалистов судебной системы (юридический факультет) Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», (научный руководитель - Соколова О.В., доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, судья в почетной отставке).

⁶¹ Осипов Г.С. Искусственный интеллект: состояние исследований и взгляд в будущее. // Новости искусственного интеллекта. – 2001. – № 1. – С. 3 – 13.

⁶² Nils J. Nilsson Principles of artificial intelligence. Palo Alto, Calif, 1980. – 50 с.

заранее заданной базой данных, способные переписывать заданный код под задачи, охватывающие судебную деятельность. Программа самообучения, заложенная в искусственном интеллекте достигает как поставленные цели, так и варьированность относительно различных ситуаций.

По нашему мнению, ключевой особенностью искусственного интеллекта является то, что он не пытается мыслить по-человечески, его главной целью является принятие рациональных решений, основанных исключительно на подтвержденных данных. Это исходит из того, что люди не способны принимать абсолютно рациональные решения, и до сих пор ученым не удалось разгадать или скопировать человеческое поведение и рассуждение [3]. Это означает, что использование искусственного интеллекта в судопроизводстве обязательно предполагает рационализацию судебных актов и процессов, гарантируя большую рациональности судебной власти.

Тем не менее, в более инструментальном анализе использование этой технологии может позволить достичь правдивости фактов путем чтения и проверки документальных доказательств, представленных в ходе судебного разбирательства.

В этой связи не только зарубежные, но и отечественные исследователи нередко поднимают вопрос об этичности использования искусственного интеллекта в гражданском судопроизводстве. Так, В.В. Момотов полагает, что в искусственном интеллекте создаваемом человеком, заключены не только безграничные возможности, но и безграничные опасности. По его мнению спонтанное совершенствование ИИ приведет к подчинению человека и создаст опасный для него мир, став неотвратимой угрозой. Рассуждая таким образом, автор приходит к выводу о том, что вершить правосудие ИИ не может и не должен, поскольку «система искусственного интеллекта никогда не сможет проникнуть в глубину человеческой психики, искусственный интеллект может оценивать обстоятельства дела только с точки зрения формальной логики, и именно поэтому искусственный интеллект никогда до конца не сможет понять фабулу дела».⁶³

Мы не будем столь категоричными в своих суждениях и попробуем разобраться может ли ИИ прийти на замену человеку при осуществлении судопроизводства?

Так, фирма IBM презентовала систему ROSS, это своего рода «бот» позволяющую не только отслеживать все изменения в законодательстве и прецеденты, но предлагающую решение поставленного перед ней юридического

⁶³ Выступление председателя Совета судей РФ В.В. Момотова на пленарном заседании по теме «Перспективы использования искусственного интеллекта в судебной системе Российской Федерации», г. Катар, 26.02.2020 г. // ssrf.ru/news/lienta-novostiei/36912.

вопроса.⁶⁴ Мы считаем справедливым высказывание Томаса Дейви и Майкала Легга, о том, что прогностическое кодирование это «самая новаторская и разрушительная идея», способная оказать влияние на практику в гражданском судопроизводстве.⁶⁵

В связи с этим вызывает особый интерес исследование ученых Чикагского юридического колледжа, Юридического колледжа Южного Техаса и Стэнфордского центра юридической информации (США), которые разработали систему, способную предсказывать решения Верховного Суда США с точностью до 70,2%, а решения конкретных судей – до 71,9%, тогда как профессиональные юристы делают это с точностью до 66%. Как указывают авторы, созданная ими система построила алгоритм, основанный на 16 различных параметрах, в том числе, сведениях о конкретном судье.⁶⁶

Если в основе принятия решений лежит преимущественно анализ законодательства и судебных прецедентов, тогда почему искусственный интеллект допускает «ошибки» почти в 30% случаев?

Мы не случайно слово ошибки заключили в кавычки. Может проблема кроется не в системе с ИИ, а в судьях, решение которых он прогнозирует? В отличие от них система лишена субъективизма. Она опирается на конкретные факты, не придавая им никакой эмоциональной окраски. Человек же, даже самый беспристрастный, осмысливая полученную информацию так делать не может.

Изучение научных работ, а также зарубежной правоприменительной практики позволяет сделать вывод об основных направлениях использования технологий ИИ в судебной деятельности, и замена человека при осуществлении правосудия не входит в данный список, так как данная технология не способна на сегодняшний день и даже в видимом будущем достичь такого уровня в адаптации. Во-первых, это поиск и обобщение судебной практики, а также юридическое консультирование.⁶⁷

Во-вторых, это возложение на системы с ИИ рутинной работы по составлению формализованных документов или статистической отчетности.

Еще одним направлением использования ИИ является прогнозирование судебных решений. По сути это развитие предыдущего направления,

⁶⁴ <http://www.rossintelligence.com/>

⁶⁵ «Predictive coding: machine learning disrupts discovery» Thomas Davey and Michael Legg 32 L Soc NSW J 82 at 82.

⁶⁶ Katz DM, Bommarito MJ, II, Blackman J. A general approach for predicting the behavior of the Supreme Court of the United States. PLoS ONE 12(4):e017469 // journals.plos.org/plosone/article/file?id=10.1371/journal.pone.0174698&type=printable.

⁶⁷ Artificial intelligence and the future for legal services // generalcounsel.nl/diamondbox/artificial-intelligence.

поскольку в основе любого прогноза лежит изучение судебной практики, поиск прецедентов, выявление определенных закономерностей.

В начале декабря 2018 года появился первый международный акт, специально посвященный использованию искусственного интеллекта в правосудии, – это Европейская этическая хартия о применении искусственного интеллекта в судебных системах.⁶⁸

В хартии сформулировано пять принципов применения искусственного интеллекта:

- принцип соблюдения прав человека, в силу которого применение компьютерной программы не должно умалять состязательность процесса и право на справедливое судебное разбирательство;
- принцип запрета дискриминации;
- принцип качества и безопасности, который предполагает использование сертифицированного программного обеспечения, оценка которого проводится как техническими специалистами, так и юристами;
- принцип прозрачности, в силу которого все применяемые технологии должны быть доведены до всеобщего сведения в понятной форме.
- принцип контроля пользователем.

Принципы, закрепленные в Хартии, не являются правовыми нормами. Это своего рода ориентиры для разработчиков и будущих пользователей ИИ. Полагаем, что в скором будущем будут приняты и нормативные правовые документы в данном направлении. Их целью будет не регулирование ИИ, приходящего на смену судье-человеку, а оказание помощи участникам судопроизводства в подготовке и принятии решений по делу. В этих условиях отечественным юристам исследователям и практикам нужно не оказаться в роли вечно догоняющих технический прогресс, а действовать на упреждение, устанавливая «правила игры» еще до ее начала, то есть разрабатывать нормативные правовые акты, регламентирующие деятельность ИИ сейчас, когда он еще не получил широкого распространения в отечественном судопроизводстве. При этом следует учитывать те положительные и негативные аспекты, с которыми уже столкнулись в других государствах.

Список литературы:

1. Осипов Г.С. Искусственный интеллект: состояние исследований и взгляд в будущее. // Новости искусственного интеллекта. 2001. – № 1. – С. 3–13. (дата обращения: 20.03.2021).

⁶⁸ Европейская этическая хартия об использовании искусственного интеллекта в судебных системах и окружающих их реалиях. Принята на 31-м пленарном заседании ЕКЭП (Страсбург, 3-4 декабря 2018 года) // <https://rm.coe.int/ru-ethical-charter-en-version-17-12-2018-mdl-06092019-2-/16809860f4>.

2. Nils J. Nilsson Principles of artificial intelligence. Palo Alto, Calif, 1980. (дата обращения: 18.03.2021).
3. Predictive coding: machine learning disrupts discovery. // Thomas Davey and Michael Legg 32 L Soc NSW J 82 at 82. (дата обращения: 20.03.2021).
4. Katz DM, BommaritoMJ, II, BlackmanJ. A general approach for predicting the behavior of the Supreme Court of the United States. PLoS ONE 12(4):e017469 // journals.plos.org/plosone/article/file?id=10.1371/journal.pone.0174698&type=printable. (дата обращения: 19.03.2021).
5. Artificial intelligence and the future for legal services // generalcounsel.nl/diamondbox/artificial-intelligence. (дата обращения: 18.03.2021).

*Антошина И.В.**

Судебные издержки в рамках корпоративных споров с использованием косвенных исков

Вопрос справедливого распределения судебных издержек является одним из значимых в рамках гражданского судопроизводства. Объем затрат, необходимый для восстановления нарушенных прав, для защиты от необоснованного иска и для совершения своевременных процессуальных действий третьими лицами при принятии судом решения об их правах и обязанностях, должен предсказуемым и подлежать разумному возмещению для каждой из сторон.

Особый интерес представляет распределение судебных издержек в рамках корпоративных споров с использованием косвенных исков.

В настоящее время, в российском законодательстве закреплена неизвестная зарубежным правовым порядкам юридическая конструкция, при которой акционеры имеют одновременно статус процессуального (ч.1 ст. 225.8 АПК РФ) и материального истца (ст. 65.2, п. 1 ст. 182 ГК РФ) по делам о взыскании причиненных корпорации убытков с исполнительного органа (ст. 53.1 ГК РФ) и об оспаривании сделок.

Институт косвенных исков существует в странах общего и континентального права, однако он имплементирован в российское законодательство без учета того, что в других правовых порядках его сопровождает ряд

* АНТОШИНА ИРИНА ВАСИЛЬЕВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Грибов Н.Д., доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

законодательных ограничений, таких как: верификация иска судом, барьер в виде определенного процента лимита акций, доказательства исчерпания внутрикorporативных процедур, доказательства сокрытия информации от акционера⁶⁹. Для получения разрешения на предъявление косвенного иска нужно обосновать необходимость его использования. Акционер рассматривается судом через призму фидуциарных обязанностей менеджмента корпорации и совершения ими всех необходимых действий. В России же требования минимальны: предъявить косвенный иск может любой член корпорации, обладающий одним процентом акций, что порождает злоупотребление процессуальными правами. В сложившейся ситуации, необходимость несения акционерами судебных издержек, в случае отказа в удовлетворении иска, является единственным сдерживающим фактором.

Возмещение причиненных убытков, производится в пользу корпорации. Юридическое лицо является материальным истцом. Акционер является законным представителем, в том числе, на стадии исполнения судебного решения. Ответчиком выступает исполнительный орган, причинивший убытки. Если оспариваются сделки, заключенные корпорацией, то контрагент по спорной сделке также привлекается в качестве ответчика⁷⁰. В корпоративных спорах с использованием косвенного иска возникают два истца: истец-общество и истец-акционер, и два законных представителя, часто с разным процессуальным интересом: акционер и исполнительный орган общества.

Общество в таком споре не должно выступать ни ответчиком, ни третьим лицом, однако, несмотря на разъяснения Верховного суда Российской Федерации, на практике подобная ситуация встречается регулярно. Случается, что общество занимает противоположную к истцу-акционеру позицию. На стадии принятия иска к производству судами игнорируется существующая путаница процессуального статуса сторон, что впоследствии приводит формальному подходу в вопросе возмещения судебных издержек. По российскому праву издержки возлагаются на истца-акционера (п. 3 ст. 228.5, ст. 110 АПК РФ), как на процессуального истца. Акционеры считают сложившуюся ситуацию несправедливой.

Акционер, обращаясь иском о взыскании убытков с генерального директора общества, должен быть готов к тому, что другие акционеры (ч. 3 ст. 225.2 АПК РФ) в ходе судебного спора могут встать на сторону директора, что само общество способно занять позицию ответчика, выражая волю единоличного

⁶⁹ Белова М. Р., Макин Р. В. Судебные расходы в косвенных исках // Вестник экономического правосудия Российской Федерации № 10/2018. – С.116

⁷⁰ См., п. 32 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса РФ» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.03.2021 г.).

исполнительного органа, а случае отказа в удовлетворении требований, акционеру придется возмещать судебные расходы общества, в интересах которого он инициирован спор⁷¹. Следует учитывать, что в статью 110 АПК РФ, регулиющую распределение судебных издержек, Федеральным законом от 28.11.2018 N 451-ФЗ введена часть 5.1, регламентирующая возможность, возмещения судебных издержек, понесенные третьими лицами, фактическое поведение которых способствовало принятию судебного акта.

Риск отнесения судебных издержек на акционера существует даже при положительном для него решении суда. Акционер может пройти несколько судебных инстанций, частично доказать убытки, причиненные действиями генерального директора, а потом суд может отнести на него часть судебных издержек исходя из принципа пропорциональности распределения судебных расходов⁷². Верховный Суд Российской Федерации считает такую позицию ошибочной. В случае, когда требования акционера обоснованы и правомерны, доказано наличие совокупности элементов ответственности, влекущее взыскание убытков с ответчика, обращение за возмещением судебных издержек по принципу пропорциональности квалифицируется как злоупотребление правом (п. 2 ст. 10 ГК РФ) и удовлетворению не подлежит⁷³.

Неправильно определенный статус общества как соответчика вместе с контрагентом по сделке, по иску акционера о признании недействительным договора аренды нежилого помещения, может стать поводом к заявлению контрагента о желании разделить судебные издержки с обществом.⁷⁴

Приведенный анализ судебной практики указывает лишь на ряд проблем, возникающих при использовании косвенного иска.

Исходя из того, что нормами материального права закреплён статус акционеров, как законных представителей общества (ст. 65.2, п. 1 ст. 182 ГК РФ), ожидаемым продолжением должно стать возникновение в процессуальном законодательстве правил реализации этих норм, возможности возмещения акционерам судебных издержек, поскольку, в первую очередь, они действуют именно в интересе общества, а в своем лишь опосредованно.

⁷¹ Постановление Арбитражного суда Уральского Округа от 22.09.2020 г. № Ф09-5008/19// Картоотека арбитражных дел. // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.03.2021 г.).

⁷² Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 22.10.2019 г. № А34-3532/2015 // Картоотека арбитражных дел. // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.03.2021 г.).

⁷³ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 14.07.2020 г. № 309-ЭС18-12370 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.03.2021 г.).

⁷⁴ Постановление Пятнадцатого Арбитражного Апелляционного Суда от 28.07.2020 г. № 15АП-9139/2020 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 01.03.2021 г.).

На необходимость синхронного развития гражданского и процессуального законодательства указывает Ярков В.В.⁷⁵

Если рассматривать законное представительство через теорию интереса, то представитель совершает сделки вместо представляемого, правовые последствия действий представителя возникают у представляемого. Косвенное представительство отличается тем, что действия производятся от своего лица, но экономический эффект возникает у представляемого. По агентскому договору агент за вознаграждение совершает определенные юридические действия в пользу принципала.

Законным представителям издержки возмещаются всегда, косвенные представители получают вознаграждение за совершение действий в пользу представляемого.

Подводя итог, следует отметить, что введение возможности возмещения судебных издержек акционерам корпорации требует комплексного подхода, одновременного введения ограничений, направленных на предъявление косвенного иска. Необходимо установить в процессуальном законодательстве норму, регламентирующую статус сторон в корпоративных спорах с использованием косвенного иска. Существует потребность в разъяснениях Верховного Суда Российской Федерации относительно применения законодательства в части возмещения судебных расходов по косвенным искам.

Список литературы:

1. Белова М. Р., Макин Р. В. Судебные расходы в косвенных исках// Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – № 10. – 2018. – С. 110-131.
2. Ярков В.В. Как вписать косвенные иски в процессуальное право России? // Закон. - № 6. – 2009. – С. 29-38.

⁷⁵ Ярков В.В. Как вписать косвенные иски в процессуальное право России? // Закон, №6, Июнь 2009 г.- С. 29

Эволюция института отвода в цивилистическом процессе

Введение. Институт отвода имеет вековую традицию, которая сопряжена с истоками развития как национальной гражданской процессуальной формы, так и ментальностью русской нации, открывающей широту внутреннего мира русского человека, сопряженного с верой, терпимостью, в целом с особенностями духовности нации.

Названные детерминанты сказывались на формировании института отвода, которому не было уделено внимание, и данный пробел ощущается и в ежедневной процессуальной деятельности при отправлении правосудия.

Ретроспективный процессуальный анализ. К числу первых русских памятников права относится Русская Правда, которая рассматривала отвод в качестве общепризнанного правового обычая.⁷⁶

Древние источники в течение длительного времени представляли обособленные правовые нормы, далекие от эволюционного становления в качестве института.

К примеру, в Судебнике Царя Федора Ивановича 1589 года устанавливались правила относительно отвода лиц, участвующих в производстве по делу. Последние содержали указание на то, что отводу подлежит судья, имеющий личную заинтересованность в исходе дела, либо же который своими действиями выражает предрасположенность к той или иной тяжущейся стороне. Прогрессивным шагом в формировании рассматриваемого института являлось закрепление дефиниции «отвод».

В Соборном уложении 1649 года было уделено внимание формирующемуся институту отвода, что получило свое адекватное закрепление в семи статьях, представляющих легальные правила об отводе, что позволяет нам говорить о том, что с 1649 года можно рассматривать нормы об отводе условно в качестве формирующегося самостоятельного правового института. Анализ законоположений, содержащихся в Соборном уложении 1649 года показывает,

* ЕРМАКОВ НИКИТА АЛЕКСЕЕВИЧ, студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», (научный руководитель - Соколова О.В., доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁷⁶ Колпаков Р.В. Динамика нормативно-правовой регламентации института отвода (самоотвода) в гражданском судопроизводстве России. – Тамбов: Грамота, 2011. – С. 4.

что нормы об отводах содержались в положениях статей 34, 50, 51, 158, 161, 175, 180, 181 данного акта.⁷⁷

При этом, Соборное уложение 1649 года закрепило целый комплекс правил об отводе: круг лиц, подлежащих отводу (свидетель, судья, патриарший, дьяк, подьячий); основания отвода (неприятные или дружеские отношения, нахождение в родстве, получение взятки); процедурные (процессуальные) вопросы отвода (решение об отводе судьи, патриаршего разрешалось непосредственно царем).

Петровские реформы, которые отождествляются с Первой судебной реформой, характеризуются модернизацией оснований для отвода для широкого круга участников процесса. В частности, 07 октября 1697 года был издан правовой акт в форме Указа, который расширил применение института отвода к свидетелям. Так, были установлены такие основания отвода для свидетеля: вражда, ссора, обида или же разорение ответчиком. В условиях, когда одно из данных оснований находило свое подтверждение, свидетель не мог быть допрошен и принимать участие в гражданском процессе.

Кроме того, отметим, что данным Указом также вводились соответствующие требования к самой форме заявления отвода, а именно: заявление об отводе должно было быть в обязательном порядке подано в письменной форме, при этом должно было быть подписано от руки самим заявителем.

Составной частью Устава Воинского 1716 года явилось «Краткое изображение Процессов или Судебных тяжб».⁷⁸ Закреплялись новые законоположения, касающиеся отвода судей, а именно в пунктах 12 и 13 главы 1.

При сохранении концепта «Каждому по их делам суд праведной и беспродолжительный» был предусмотрен открытый и расширительный перечень оснований для отвода лица, в соответствии с которым, отвод мог быть заявлен, если судья: был чем-либо обязан одной из тяжущихся сторон (к примеру дружбой или иным свойством); если судья имеет негативное отношение к одной из тяжущихся сторон в виду наличия личной вражды между судьей и соответствующей стороной; если судья часто бывал в компании истца или ответчика вне судебного заседания, их видели активно общающимися друг с другом; вследствие иных причин, которые бы затрудняли для судьи правомерное и беспристрастное разрешение спора по существу.

Следует отметить, что форма подачи, разрешения заявления об отводе претерпела существенные изменения, что свидетельствует о детализации процесса.

⁷⁷ Русское гражданское судопроизводство в историческом его развитии от Уложения 1649 года до издания Свода законов: рассуждение на степ. д-ра юрид. наук магистра гражд. права М. М. Михайлова. – СПб.: А. Смирдин (сын), 1856. – 204 с.

⁷⁸ Устав воинский: указ царя и великого князя Петра Алексеевича № 3006, 30 марта 1716 г. // ПСЗРИ. – СПб., 1830. – Собрание I. Т. V. – С. 203-453.

Формирование института отвода соотносится с исторически значимым событием, принятием Устава гражданского судопроизводства 1864 г.,⁷⁹ который как известно явился результатом осмысления всего ранее действующего процессуального законодательства, регламентирующего производство по гражданским делам в сочетании с аналитическим анализом опыта зарубежных стран, в первую очередь Франции.

В нормах Устава гражданского судопроизводства 1864 г. прямо был определен перечень ряда оснований для осуществления отвод, сгруппированных по трем блокам: судья либо же родственники судьи имеют собственный интерес в исходе дела; судья является опекуном истца или же ответчика, либо каким-либо иным образом управляет его имуществом; судья либо его ближайшие родственники являются наследниками истца или ответчика; судья либо его ближайшие родственники имеют судебный спор с истцом или ответчиком в рамках отдельного процесса (ст. 195, 677, 679 Устава).

Исходя из вышеизложенного в сравнении периодизацией развития России в рамках классового строя, источники права подчеркивают эволюционирующий характер становления института отвода в гражданском процессе. При этом дореволюционный законодатель не только уделял особое внимание материальным аспектам исследуемого правового института, но и также старался совершенствовать его процессуальную основу.

Следующей важной вехой развития правового регулирования института отвода является Октябрьская революция 1917 года, которая ознаменовала собой новый важный этап в развитии отечественного государства и права. Вместе с тем отметим, что первый акт советского государства - Декрет Совета Народных Комиссаров от 24.11.1917 г. «О суде»,⁸⁰ не предусматривал каких-либо норм, касающихся отводов участникам гражданского судопроизводства, ограничившись тем, что осуществление правосудия по гражданским делам осуществлялось в соответствии с ранее действующими правовыми нормами.

Декрет ВЦИК от 30.11.1918 г. «О народном суде Российской Социалистической Федеративной Советской республики (Положение)»⁸¹ накладывал запрет на применение судами норм старого законодательства и правила об отводе (самоотводе), принятые до 1917 года, что, по сути, было шагом назад и началом застоя в развитии, правовом регулировании института отвода

⁷⁹ Батулин Н.М. Институт отводов суду в дореволюционном праве России // Аллея науки. – 2016. – № 8. – С. 77.

⁸⁰ О суде: Декрет СНК РСФСР от 24.11.1917г. (утратил силу) // СУ РСФСР. – 1917. – № 4. – Ст. 50.

⁸¹ О Народном Суде Российской Социалистической Федеративной Советской Республики (Положение): Декрет ВЦИК от 30.11.1918г. (утратил силу) // СУ РСФСР. – 1918. – № 85. – Ст. 889.

(самоотвода). Несмотря на это, декрет декларировал право сторон на отвод судьи, заседателя (ст. 50) и возложил на них обязанность осуществить самоотвод, если они прямо или косвенно были заинтересованы в исходе дела или находились в особых отношениях со сторонами (ст. 52). Принцип устности был реализован в том, что заявление об отводе могло быть сделано при открытии судебного заседания (ст. 51).

С середины 1918 года отечественное законодательство кодифицировалось и 01.09.1923 г. был введен в действие Гражданский процессуальный кодекс РСФСР, который также воспринял институт отвода (самоотвода), однако кардинальных преобразований этот институт в первом ГПК РСФСР 1923 г.⁸² не претерпел, за исключением изменения круга лиц, которые могли быть отведены.

Закон РСФСР от 11.06.1964 г. «Об утверждении Гражданского процессуального кодекса РСФСР», которым как известно был введен в действие ГПК РСФСР 1964 года, по-новому урегулировал вопросы, связанные с правовым регулированием института отвода. Так, в рамках ГПК РСФСР 1964 года⁸³ вопросы, связанные с отводом, были структурированы в рамках отдельной главы 2 Кодекса, устанавливая четкий перечень лиц, которым может быть заявлен отвод. При этом основания отвода, воспроизведенные и в действующем Кодексе, несли неопределенность.

Выборочно проанализировав судебную практику советского и современного периода следует отметить, что нормой поведения судьи в советское время являлся отказ в удовлетворении заявления об отводе, поскольку подобное процессуальное действие, исходящее от судьи, расценивалось как подрыв основ правосудия.

На сегодняшний момент времени в практике судов все чаще судьи прибегают к такой процедуре как самоотвод. При этом обстоятельства, применяемые к основанию пункта 3 части 1 статьи 16 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, свидетельствует об отсутствии сформированной правовой позиции на институт отвода.

В числе обстоятельств для самоотвода или принятия отвода можно встретить: участие в качестве представителя бывшего супруга судьи; прохождение службы в органах прокуратуры сына судьи районного звена, когда инициирован иск от имени прокуратуры области; прекращение судьей производства по гражданскому делу, отмененное апелляционной инстанцией;

⁸² История отечественного государства и права: учеб. для вузов / Г.А. Кутьина, Р.С. Мулукаев, Т.Е. Новицкая и др.; под. ред. О. И. Чистякова. Изд-е 3-е, перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2005. Ч. 2. – 542 с.

⁸³ Гражданский процессуальный кодекс РСФСР: утв. ВС РСФСР 11.06.1964г. (утратил силу) // Ведомости ВС РСФСР. – 1964. – № 24. – Ст. 407.

рассмотрение судьей гражданского дела с участием ответчика, являющегося соседом по месту жительства; рассмотрением судьей гражданского дела по апелляционной жалобе ответчика, который являлся однокурсником судьи и т.д.⁸⁴

Подводя итог вышеизложенному, следует признать выделение трех этапов в развитии института отвода: дореволюционный этап; этап советского законодательства; современный этап. В целом же можно констатировать, что институт отвода прошел долгий путь в своем развитии и правовой эволюции, оставляя «черные дыры», требующие своего совершенствования в реалиях сегодняшнего времени.

Устраняя коллизии, можно предложить на основании формирования института отвода, следующие способы:

во-первых, тактика поведения судьи должна основываться на прозрачности рассмотрения дел, поэтому, предшествуя разъяснению прав на подачу заявления об отводе в устной или письменной форме, судья, следуя принципу беспрестанности, обязан изложить поводы для возможного отвода;

во-вторых, современный подход о самоотводе при отсутствии достаточных оснований дискредитирует правосудие, формирует не уважительное отношение к суду, сводит к использованию малейшего повода для самоотвода, что не сочетается с призванием судьи.

Список литературы:

1. Колпаков Р.В. Динамика нормативно–правовой регламентации института отвода (самоотвода) в гражданском судопроизводстве России. – Тамбов: Грамота, 2011. – 250 с.
2. Русское гражданское судопроизводство в историческом его развитии от Уложения 1649 года до издания Свода законов: рассуждение на степ. д-ра юрид. наук магистра гражд. права М. М. Михайлова. – СПб.: А. Смирдин (сын), 1856. – 204 с.
3. Устав воинский: указ царя и великого князя Петра Алексеевича № 3006, 30 марта 1716 г. // ПСЗРИ. – СПб., 1830. – Собрание I. Т. V. – С. 203-453.
4. Батурин Н.М. Институт отводов суду в дореволюционном праве России // Аллея науки. – 2016. – № 8. – С. 77.
5. О суде: Декрет СНК РСФСР от 24.11.1917г. (утратил силу) // СУ РСФСР. – 1917. – № 4. – Ст. 50.
6. История отечественного государства и права: учеб. для вузов / Г.А. Кутыгина, Р.С. Мулукаев, Т.Е. Новицкая и др.; под. ред. О. И. Чистякова. Изд-е 3-е, перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2005. Ч. 2. – 542 с.

⁸⁴ Архив Ленинского районного суда города Воронежа за период 1985-2020.

Научные концепции о судебном профессиональном представительстве

Институт представительства является важнейшим средством обеспечения реализации прав граждан в сфере как материальных, так и процессуальных правоотношений. В настоящее время можно констатировать тот факт, что в законодательстве отсутствует легальное определение данного института, поэтому представляется крайне затруднительным дать однозначный ответ, что же такое судебное представительство. Оно является сложным и многогранным правовым явлением. Процессуальное законодательство в определенной мере раскрывает лишь содержание представительства, которое согласно закону выражается в форме ведения представителем дел представляемого, совершения от его имени конкретных, определённых процессуальных действий.

Следует отметить, что в процессуальной и цивилистической литературе также не содержится однозначного определения. В доктрине одни ученые полагают, что представительство является правоотношением (или системой правоотношений) определенного вида, другие же понимают под ним соответствующую деятельность.

Так, согласно первой концепции, А.А. Демичева определяет представительство как правоотношение, в силу которого одно лицо (судебный представитель) совершает процессуальные действия в пределах предоставленных ему полномочий от имени и в интересах представляемого (стороны или третьего лица), вследствие чего непосредственно у последнего возникают права и обязанности⁸⁵. А.А. Власов рассматривает его как правоотношение, в силу которого судебный представитель совершает процессуальные действия в пределах предоставленных ему в соответствии с доверенностью полномочий от имени и в интересах представляемого (стороны или третьего лица), вследствие чего у последнего возникают права и обязанности⁸⁶. Концепция

* ХАЛУДОРОВА ВАЛЕНТИНА ОЛЕГОВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Научный руководитель – Джура В.В., доцент кафедры гражданского, административного судопроизводства и организации судебной деятельности Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁸⁵Гражданский процесс: Учебник / Под ред. А.А. Демичева. – М.: ТК Велби, – 2018. – С. 52.

⁸⁶Власов А.А. Гражданский процесс: Учебник и практикум для академического бакалавриата. М. – 2018. – С. 49.

«представительство как действие (деятельность)» находит свое отражение в работах В.В. Яркова, Г.Л. Осокиной, М.К. Треушниковой, Н.М. Коршунова, Ю.Л. Мареева. Так, представительство В.В. Ярков определяет как выполнение процессуальных действий одним лицом от имени и в интересах другого лица. А.А. Мохов, в свою очередь, рассматривает его как совершение одним лицом от имени другого лица процессуальных действий в интересах последнего с целью создания, изменения, прекращения для последнего прав и обязанностей в рамках полномочий.

Проанализировав представленные аргументы, можно вывести следующее понятие рассматриваемого института можно выразить как процессуальные действия, совершаемые представителем, являются юридическими фактами, которые влекут возникновение, изменение или прекращение процессуальных правоотношений, в том числе и правоотношений между представителем и представляемым, которые, в свою очередь, являются объектом регулирования норм, составляющих институт гражданского (арбитражного) процессуального представительства.

Следует отметить наличие неопределенности и в вопросе обеспечения государством права граждан на оказание квалифицированной юридической помощи, которое гарантируется ч. 1 ст. 48 Конституции РФ⁸⁷.

Так, среди исследователей квалифицированная юридическая помощь рассматривается в качестве исключительно адвокатской деятельности, либо как деятельность лиц, которые обладают специальными знаниями в области права, обладающие соответствующими профессиональными навыками. Иными словами, основой указанных определений выступает субъект оказания квалифицированной юридической помощи, в связи с чем, не дается конкретного понятия «квалифицированной юридической помощи»⁸⁸.

На данный момент существует тенденция обособления института представительства от оказания квалифицированной юридической помощи, что, естественно, требует специального процессуального регулирования, ввиду того, что данная деятельность связана с реализацией конституционного права граждан.

Таким образом, лицо, участвующее в деле, вправе обратиться к гражданину, обладающему необходимыми и достаточными юридическими знаниями и навыками для оказания квалифицированной юридической помощи⁸⁹.

⁸⁷Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Собрание законодательства. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.

⁸⁸Ленкауцан Д.В. Проблемы толкования понятия квалифицированной юридической помощи // Молодой ученый. – 2018. – №7. – С. 133-136. – URL: <http://moluch.ru/archive/193/48400/> (дата обращения: 17.03.2021 г.).

⁸⁹Потапенко Н.С. Проблемы профессионального судебного представительства в гражданском процессе // Кубанское агентство судебной информации: юридический сетевой

Однако, если лицо, участвующее в деле, поручает ведение дела в суде адвокату, то в этом случае помимо общих правил о судебном представительстве необходимо учитывать положения Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»⁹⁰.

Однако представляется ошибочным отнесение к категории профессионального судебного представительства лишь деятельности, оказываемой лицами, наделенными статусом адвоката. Так как в связи с этим можно прогнозировать, что применение норм оказания квалифицированной юридической помощи в рамках представительства будет вынуждать граждан прибегнуть к услугам адвокатов, которые в подавляющем большинстве платные, либо участвовать в судопроизводстве самостоятельно, что не лучшим образом скажется на ситуации с доступностью и качеством правосудия.

Поэтому, на наш взгляд, заслуживает внимания точка зрения о том, что кандидатам и докторам юридических наук должно быть дозволено представлять, даже если они не адвокаты.

Более того многообразие гражданско-правовых споров позволяют утверждать о том, что даже адвокат, обладающий обширным опытом, не может являться специалистом в любой правовой сфере. Возникает закономерный вопрос, о том, почему о необходимой квалификации свидетельствует только лишь юридическое образование, ведь специалисты в сфере таможенного, банковского дела по определенным категориям дел зачастую могут оказаться более компетентными. Следовательно, такой чисто формальный критерий, как наличие высшего юридического образования или ученой степени в сфере права, а также наличие адвокатского статуса, не дает реальной гарантии оказания квалифицированной помощи.

А.Л. Миронов, анализируя право на получение квалифицированной юридической помощи, акцентирует внимание на том, что следует отказаться от сужения круга лиц, имеющих право оказывать квалифицированную юридическую помощь, так как это приведет к отрицательным последствиям, но при этом необходимо предусмотреть в законе ответственность за оказание неквалифицированной юридической помощи и механизм ее реализации⁹¹.

электронный научный журнал. – 2017. – № 1. – С. 70-81. – URL: http://pro-sud-123.ru/journals/2017/01/07_Потапенко_НС.pdf (дата обращения: 17.03.2021 г.).

⁹⁰Федеральный закон от 31.05.2002 № 63-ФЗ: «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // Российская газета. – 2002. – № 100.

⁹¹Баловнева В.И., Баловнев Д.О. Проблемы представительства в гражданском судопроизводстве: проблемы и пути решения // Право: история, теория, практика: Материалы IV Международной научной конференции. Санкт-Петербург, 2016. – С. 53-55. – URL: <https://moluch.ru/conf/law/archive/182/10545/> (дата обращения: 27.02.2021 г.).

Обобщая вышеизложенное, необходимо отметить, что в решении задачи обеспечения права на квалифицированную юридическую помощь важно не создавать большое количество препятствий, ограничивающих реализацию права на судебную защиту. В связи с этим, по нашему мнению, предложения М.В. Богомолова о реализации «концепции профессионального процессуального представительства», основанной на принципе «профессиональности» оказываемых услуг, предполагающая «введение для потенциальных представителей образовательного ценза, сдачу квалификационных экзаменов и дальнейшую регистрацию лиц, успешно их сдавших, в качестве имеющих право осуществлять процессуально-представительскую деятельность на профессиональной основе с выдачей соответствующего свидетельства, а также создание кодекса профессиональной этики»⁹² – представляются не совсем правильной.

Таким образом, можно заключить, что вопрос о профессиональном представительстве по-прежнему сохраняет свою актуальность ввиду отсутствия надлежащего законодательного регулирования, как следствие возникает необходимость принятия Закона о квалифицированной юридической помощи, призванного, прежде всего, определить самостоятельное процессуальное положение лиц, которые будут оказывать квалифицированную юридическую помощь, а также утвердить легальное определение рассматриваемого понятия. В этом случае институт представительства будет обеспечивать те задачи, ради которых он и был основан, а именно носящий, с одной стороны, правозащитный характер, а с другой стороны способствующий своевременному и правильному рассмотрению гражданских дел.

Следует также привести позицию Конституционного Суда Российской Федерации по данному вопросу, выраженную в Постановлении № 37-П/2020 по жалобе ООО «Александра» и его учредителя Константина Бударина на ряд норм АПК РФ, регламентирующих порядок участия в арбитражном судопроизводстве представителей юридического лица⁹³.

При рассмотрении кассационной жалобы общества на судебные акты по оспариванию решения налогового органа арбитражный суд округа не допустил до судебного разбирательства одного из его учредителей и

⁹²Гук В.А. Представительство в гражданском процессе: правозащитная функция и актуальные вопросы совершенствования законодательства // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2014. – № 2 (28). – С. 22-28. – URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=21737314>. (дата обращения: 25.02.2021 г.).

⁹³Постановление Конституционного Суда РФ от 16 июля 2020 N 37-П: «По делу о проверке конституционности части 3 статьи 59, части 4 статьи 61 и части 4 статьи 63 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Александра» и гражданина К.В. Бударина» // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_357596/ (дата обращения 17.02.2021 г.).

исполнительного директора Константина Бударина в качестве представителя. Отказ суд округа мотивировал тем, что Бударин не обладает соответствующими полномочиями, так как не является генеральным директором ООО и не имеет высшего юридического образования или ученой степени по такой специальности. В связи с этим в кассационной инстанции интересы общества защищали два его представителя по доверенности, удовлетворяющие квалификационным требованиям.

После изучения материалов дела Конституционный Суд отметил, что, в отличие от граждан, организации по своей природе не могут непосредственно участвовать в судопроизводстве, поэтому отсутствие у них возможности иметь представителя для реализации своих прав как участника в соответствии с конституционными принципами состязательности и равноправия сторон.

Таким образом, подчеркнул Суд, оспариваемые заявителями нормы устанавливают лишь минимальный стандарт обеспеченности участников арбитражного судопроизводства квалифицированной юридической помощью. Соответственно, они предполагают необходимость того, чтобы в случае ведения лицом дела в арбитражном суде через представителей, оно гарантированно бы имело профессионального представителя.

При этом, пояснил Конституционный Суд Российской Федерации, такие нормы не ограничивают право лиц, участвующих в деле, иметь нескольких представителей. Следовательно, спорные нормы, требуя, чтобы при наличии у лица, участвующего в деле, нескольких представителей хотя бы один из них имел высшее юридическое образование либо ученую степень по такой специальности.

Постановление Конституционного Суда разрешает достаточно спорный вопрос о применении положений АПК РФ, касающихся ограничения участия в деле представителей, не имеющих высшего юридического образования. Позиция Суда представляется обоснованной и логичной, поскольку нормы АПК РФ преследуют, прежде всего, не цели ограничения права участников споров на судебное представительство, а цель обеспечения представления интересов лиц, участвующих в деле, квалифицированными представителями.

Наличие высшего юридического образования, являющегося, по сути, элементом специального правового статуса физического лица, не относится к полномочиям. Хотя оба они в совокупности определяют наличие у лица права быть допущенным к участию в деле в качестве представителя, но имеют различное правовое регулирование, правовую природу и порядок подтверждения. Отсюда следует вывод, что включение норм об обязательном подтверждении наличия высшего юридического образования у представителя в статью 61 АПК является ошибочным с точки зрения юридической техники.

Таким образом, проанализировав судебную практику, можно заключить, что сформировавшаяся с 01 октября 2019 года судебная практика дала возможность организациям вести свои дела в арбитражном суде через представителей, не имеющих диплома, в «заочном» формате, т.е. не предполагающем их непосредственное участие в судебных заседаниях. Выработанный арбитражными судами правовой подход гарантирует лицам, осуществляющим предпринимательскую и иную экономическую деятельность, не имеющим профессионального представителя, реализацию конституционного права на судебную защиту, в том числе права на доступ к суду (пусть и частично ограниченного).

Список литературы:

1. Баловнева В.И., Баловнев Д.О. Проблемы представительства в гражданском судопроизводстве: проблемы и пути решения // Право: история, теория, практика: материалы IV Международной научной конференции. Санкт-Петербург, 2016. – С.53-55. – URL: <https://moluch.ru/conf/law/archive/182/10545/> (дата обращения: 27.02.2021 г.).
2. Гражданский процесс: Учебник / Под ред. А.А. Демичева. – М.: Норма. – 2018. – 430 с.
3. Гук В.А. Представительство в гражданском процессе: правозащитная функция и актуальные вопросы совершенствования законодательства // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2014. – № 2 (28). – С. 22-28. – URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=21737314>. (дата обращения: 25.02.2021 г.).
4. Ленкауцан Д.В. Проблемы толкования понятия квалифицированной юридической помощи // Молодой ученый. – 2018. – №7. – С. 133-136. – URL: <http://moluch.ru/archive/193/48400/> (дата обращения: 17.03.2021 г.).
5. Потапенко Н.С. Проблемы профессионального судебного представительства в гражданском процессе // Кубанское агентство судебной информации: юридический сетевой электронный научный журнал. – 2017. – № 1. – С. 70-81. – URL: http://pro-sud-123.ru/journals/2017/01/07_Потапенко_НС.pdf (дата обращения: 17.03. 2021 г.).
6. Шакарян М.С. Представительство в суде // Гражданское процессуальное право России. – М.: Норма. – 1996. – 540 с.

Актуальные проблемы правового регулирования представительства по назначению суда в гражданском судопроизводстве

Одной из гарантий защиты прав лиц, у которых нет возможности по той или иной причине отстаивать свои права в гражданском процессе, являются положения ст.50 ГПК РФ о том, что суд назначает адвоката в качестве представителя в случае отсутствия представителя у ответчика, место жительства которого неизвестно, а также в других предусмотренных федеральным законом случаях.

Приведенная норма гарантирует заинтересованным лицам реализацию права на судебную защиту и права на получение квалифицированной юридической помощи по гражданским делам. (ст.46, ч. 1 ст. 48 Конституции РФ).

В гражданском процессуальном законодательстве России указанное представительство появилось с 1 февраля 2003г.⁹⁴, однако, до настоящего времени нормативно - правовое регулирование данного института явно недостаточно, что, вызывает определенные проблемы в правоприменительной практике.

На отсутствие четкого правового механизма реализации положений ст.50 ГПК РФ обращают внимание не только судьи, рассматривающие гражданские дела, но и многие теоретики права, в том числе, такие, как Н.А.Бортникова⁹⁵, С.С. Казиханова⁹⁶, А.А. Чудиновская⁹⁷ и др.

Анализ положений ст.50 ГПК РФ позволяет сделать вывод о том, что в современных условиях существует единственный случай назначения судом

* РОМАНОВА ВАЛЕРИЯ ГЕННАДЬЕВНА, студентка 3 курса специалитета факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Приволжского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Железнова Н.Д., доцент кафедры гражданского процессуального права Приволжского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁹⁴ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред.08.12.2020, с изм. от 02.03.2021). // Собрание законодательства РФ. – 18.11.2002. – № 46. Ст. 4532.

⁹⁵ Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве// Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. 12.00.15 – гражданский процесс; арбитражный процесс. – С.8 //СПК «КонсультантПлюс» -<http://lawtheses.com/predstavitelstvo-po-№az№ache№iyu-suda-v-grazhdanском-sudoproizvodstve>.

⁹⁶ Чудиновская А.А., Щелчкова М.А. Представительство по назначению суда: основания возникновения и процессуальное оформление // Арбитражный и гражданский процесс. – 2018. – № 9 – С. 55.

⁹⁷ Там же. – С. 56.

представителя-адвоката при рассмотрении гражданских дел, это когда у ответчика, место жительства которого неизвестно, отсутствует представитель, хотя не исключена возможность назначения судом такого представителя и в других случаях, предусмотренных федеральным законом.

Однако, неясно, о каких конкретно федеральных законах, имеющих отношение к применению ст.50 ГПК РФ, идет речь, и есть ли таковые в настоящее время.

В юридическом сообществе России есть мнение о том, что к таковым законам можно отнести, например, ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (ст.20) и ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (ч.ст.26), которыми определены лица и случаи оказания адвокатом бесплатной юридической помощи гражданам.

На наш взгляд, данная точка зрения не бесспорна, поскольку ни в одном из указанных законов не содержится положений, позволяющих суду назначать представителя в соответствии со ст.50 ГПК РФ.

Кроме того, гражданин не лишен права обратиться за бесплатной юридической помощью в соответствующее адвокатское образование представив необходимые документы, подтверждающие право на получение указанной помощи. Более того, имеется возможность заключить договор с представителем, определив в нем весь объем полномочий адвоката, что невозможно осуществить при представительстве по назначению суда.

Обращает на себя внимание и то, что с момента введения в ГПК РФ представительства по назначению суда, законодателем не решен вопрос об объеме полномочий такого представителя, в результате, судьи по гражданским делам вынуждены тратить время на поиск необходимой информации в иных источниках, в том числе, в соответствующих постановлениях Пленума Верховного суда РФ.

Так, в соответствии с ч.2 ст. 68 ГПК РФ суд вправе принять признание стороной обстоятельств, на которых другая сторона основывает свои требования или возражения, в результате чего другая сторона освобождается от необходимости дальнейшего доказывания этих фактов.

Однако, в приведенных нормах ни слова о том, как поступить суду, если в судебном заседании со стороны ответчика участвует представитель по назначению суда и признает факты, на которых истец основывает свои требования.

Ответ содержится только в п.10 постановления Пленума Верховного суда РФ от 19 декабря 2003 г. № 23 «О судебном решении»⁹⁸, где разъяснено, что «Суд не вправе при вынесении решения принять признание иска или признание обстоятельств, на которых истец основывает свои требования,

⁹⁸ Бюллетень Верховного Суда РФ. – № 2. – 2004. – С. 2312. // СПС «Консультант-Плюс», (дата обращения: 01.03.2021 г.).

совершенные адвокатом, назначенным судом в качестве представителя ответчика на основании статьи 50 ГПК РФ, поскольку это помимо воли ответчика может привести к нарушению его прав».

На основании ст. 50 ГПК РФ назначенный судом представитель вправе обжаловать решение суда в апелляционном, кассационном порядке и в порядке надзора, имея указанные полномочия в силу прямого указания на то закона, что согласуется с необходимостью защиты прав ответчика, место жительства которого неизвестно.

Однако, в ГПК РФ отсутствует норма, позволяющая такому представителю отказаться от апелляционной жалобы, хотя такая возможность есть у лиц, ее подавших (ч.1 ст.326 ГПК РФ).

В результате, судья вынужден вновь искать необходимую информацию, касающуюся права адвоката на отказ от апелляционной жалобы, в иных, помимо процессуального закона, источниках.

Соответствующие разъяснения есть в п.20 постановления Пленума ВС РФ от 19 июня 2012 г. № 13 от 19.06.2012 № 13⁹⁹, где указано, что адвокат по назначению суда не вправе отказаться от поданной им в интересах ответчика апелляционной жалобы.

Выявленные проблемные аспекты нуждаются в четкой правовой регламентации.

Анализируя законодательство и судебную практику применения судами ст.50 ГПК РФ, можно выделить еще ряд проблемных вопросов, требующих законодательного разрешения, таких, например, как:

- возможно ли суду назначить адвоката ответчику-Индивидуальному предпринимателю, при неизвестности его места жительства;
- какие процессуальные действия помимо обжалования судебного постановления от имени ответчика может совершать адвокат, назначенный судом, а именно, вправе ли такой представитель предъявить встречный иск, а впоследствии изменить его предмет, или основание, изменить размер исковых требований, отказаться от иска.

На наш взгляд, решение вопроса о праве представителя на предъявление встречного иска очень важно, особенно если в основании иска лежит оспори́мая сделка, ибо последняя не может быть признана недействительной без предъявления иска, в том числе и встречного, поэтому защитить ответчика только путем подачи возражений о недействительности сделки, практически невозможно;

⁹⁹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.06.2012 № 13 «О применении судами норм гражданского процессуального законодательства, регламентирующего производство в суде апелляционной инстанции» // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 01.03.2021 г.).

- какое количество представителей следует суду назначить в случае, если по делу участвует несколько ответчиков, место жительства которых неизвестно: каждому из ответчиков или представительство ответчиков будет осуществлять один адвокат;

- необходимо четко определить критерии, которыми судьи должны руководствоваться, определяя размер вознаграждения адвоката, участвующего в гражданском судопроизводстве по назначению суда, не ограничиваясь только сложностью гражданского дела, а также учетом времени, затраченным адвокатом на осуществление возложенных на него полномочий.¹⁰⁰

На наш взгляд, судам следует выяснять, какую же конкретную работу проделал адвокат, правильно ли была выстроена им позиция по делу, принимал ли он меры по сбору доказательств, какова была его активность в судебном разбирательстве и пр.

Не секрет, что адвокаты по назначению суда в процессе ведут себя пассивно, их позиция по делу сводится только к тому, чтобы сказать, что «с иском не согласен», или «в удовлетворении иска прошу отказать».

Такое участие в судебном разбирательстве адвоката сводит на нет наличие важного института представительства в гражданском судопроизводстве, и не способствует реализации принципов равенства прав сторон и состязательности процесса, который проходит в отсутствие ответчика, но с участием его представителя по назначению суда.

Сложившая судебная практика свидетельствует о том, что в случае признания судом необходимости назначить ответчику адвоката, судья обязан вынести определение, которое направляется в соответствующее адвокатское образование.

Однако, каковы реквизиты этого определения в ГПК РФ не указано, в результате судьи ограничиваются только указанием в резолютивной части определения на то, что ответчику назначается адвокат соответствующего адвокатского образования.

На наш взгляд, сложившуюся судебную практику в данном вопросе нельзя признать правильной. Представляется, что судье следует указать в определении на направление такому представителю копии искового заявления и документов, которые приложены к нему, предложить адвокату представить в назначенный судьей срок письменные возражения относительно предъявленного иска, необходимые доказательства и пр.

¹⁰⁰ Постановление Правительства РФ от 01.12.2012 № 1240 (ред. от 28.07.2020, с изм. от 29.09.2020) «О порядке и размере возмещения процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу, издержек в связи с рассмотрением дела арбитражным судом, гражданского дела, административного дела...». // СПС «Консультант-Плюс», (дата обращения: 01.03.2021 г.).

Учитывая изложенное, есть все основания считать, что в современных условиях назрела острая необходимость в законодательном определении гражданского процессуального механизма назначения судом представителя ответчику, место жительства которого не известно, в целях наиболее эффективной защиты его прав.

Опасения, что усовершенствование ст.50 ГПК РФ может привести к нарушению прав заявителей, представляются беспочвенными, тем более, что еще в 2011г. Конституционный суд РФ в одном из своих определений высказал правовую позицию в этом вопросе, указав, что статья 50 ГПК РФ не может рассматриваться как нарушающая конституционные права заявителей, т.к. направлена на обеспечение осуществления правосудия на основе состязательности и равноправия сторон.¹⁰¹

Список литературы:

1. Бортникова Н.А. Представительство по назначению суда в гражданском судопроизводстве// Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. 12.00.15 – гражданский процесс; арбитражный процесс. – С. 8 // СПК «КонсультантПлюс»-www.lawtheses.com/predstavitelstvo-po-naznacheniyu-suda-v-grazhdanskom-sudoproizvodstve. (дата обращения: 01.03.2021 г.)
2. Казиханова С.С. Некоторые вопросы применения статьи 50 ГПК РФ о представителях, назначаемых судом // Актуальные проблемы российского права. – 2015. – № 1. – С. 100-106.
3. Чудиновская А.А., Щелчкова М.А. Представительство по назначению суда: основания возникновения и процессуальное оформление // Арбитражный и гражданский процесс. – 2018. – № 9. – С.20-24.

¹⁰¹ Определение Конституционного Суда РФ от 29.09.2011 № 1129-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Шелищ Тамары Петровны и Яцковской Виктории Юрьевны на нарушение их конституционных прав статьями 50, 209 и 244 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» //СПК «Консультант-Плюс» -www.consultant.ru/consult/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&№=229839#08111177348842213 (дата обращения: 01.03.2021 г.)

Институт судебного примирения сторон в гражданском, арбитражном и административном судопроизводстве

Одной из главных проблем российского законодательства, является то, что наша судебная система полностью перегружена делами. Из-за этого, рассмотрение споров, затягивается на месяцы, а судьи тратят минимум времени на изучение каждого дела. Очевидно, что нормы сами по себе не могут решить проблему снижения нагрузки. Суды отличаются от обычной бюрократической структуры. Их статус несравненно выше, они самостоятельная власть (в лице каждого судьи) и инструмент конечного разрешения споров. К высокому статусу прилагается и большая ответственность. То есть многие вещи, которые могут себе позволить обычные государственные органы, для судов неприемлемы. Дела должны рассматриваться в разумные сроки. И тот факт, что суды при этом перегружены, не должен волновать обычного гражданина. Для решения проблем, связанных с загруженностью судебной системы, по нашему мнению, необходимо развивать примирительные процедуры как в гражданском, так и в арбитражном, и в административном в судопроизводстве.

В российском законодательстве на конец 2018 – начало 2019 года примирительные процедуры развиты очень слабо и не регламентированы должным образом.¹⁰²

Судебное примирение в свою очередь, это совсем новый для российского законодательства институт, который заработал должным образом в Российской Федерации (далее – РФ) лишь 25 октября 2019 года. Он представляет собой примирительную процедуру с участием сторон судебного дела, а также еще одного, обязательного к привлечению, лица – специального примирителя.

* ГАГЛОЕВА МИЛЕНА ГУРАМОВНА – студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»;

** ВОЛКОВА ДИАНА БОРИСОВНА – студентки 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Джура В.В., доцент кафедры гражданского права Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

¹⁰² Семикина С. А., Юсупова А. Н. Примирительные процедуры в контексте сравнительного анализа процессуального законодательства России и других государств // Вестник СГЮА. – 2016. – № 3(110). – С. 218.

Подробнее, что такое судебное примирение, говорится в процессуальных кодексах.¹⁰³

Процедура судебного примирения может быть использована как в рамках гражданского, так и арбитражного или административного процесса. Цель судебного примирения – достижение такого результата спора, который устроил бы все стороны. Стоит отметить, что судебное примирение имеет много общих черт с иной процедурой альтернативного разрешения споров – медиацией. Однако процедуры имеют отличия. Так, примиритель обладает большими правами в сравнении с медиатором (например, знакомиться с материалами дела, которое находится на рассмотрении в суде), а требования к его кандидатуре гораздо выше.

В гражданском процессе судебное примирение сторон регулируется статьей 153.6 ГПК РФ.¹⁰⁴ В свою очередь, Арбитражный процессуальный кодекс (далее – АПК) РФ¹⁰⁵ содержит статью 138.5, в которой изложены правила о судебном примирении в рамках арбитражного процесса. Статья содержит положение о праве сторон на использование данной примирительной процедуры. Отличия от положений Гражданского процессуального кодекса (далее – ГПК) РФ касаются только процедуры выбора примирителя.

Согласно статье 137.6 Кодекса административного судопроизводства (далее – АПК) РФ¹⁰⁶ административный спор можно разрешить при помощи процедуры судебного примирения. Сама процедура судебного примирения должна работать по определенным правилам. Регламент проведения судебного примирения – это документ, который специально утвердил Пленум Верховного суда РФ постановлением № 41 от 31 октября 2019 года.¹⁰⁷

Условно можно выделить 5 стадий процедуры: *стадия 1.* Назначение судебного примирения (ст. 15); *стадия 2.* Подготовка к судебному примирению (ст. 16); *стадия 3.* Открытие процедуры судебного примирения (ст. 17); *стадия 4.* Процедура судебного примирения (ст. 18 – 22); *стадия 5.* Завершение судебного примирения (ст. 23).

В Гражданском процессуальном кодексе и в Арбитражном процессуальном кодексе существуют статьи, идентичные по своему содержанию (ст.138.5

¹⁰³ Частухина И. А. Судебное примирение в гражданском и арбитражном процессе // Молодой ученый. – 2020. – № 47. – С. 416 – 417.

¹⁰⁴ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2018. – № 46. – Ст. 4532.

¹⁰⁵ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2002. – № 30. – Ст. 3012.

¹⁰⁶ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 г. № 21-ФЗ // Российская газета. – 2015. – № 49.

¹⁰⁷ Об утверждении Регламента проведения судебного примирения: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2019 № 41.

АПК РФ и ст.153.6 ГПК РФ). В них указываются основные принципы осуществления судебного примирения, кто может выступать в качестве судебного примирителя, какие действия может выполнять судебный примиритель.

В данном случае этим основанием является ходатайство одной сторон, либо обеих сторон, заявленное в устной либо в письменной форме, либо если судья, рассматривающий дело, предложит сторонам воспользоваться данной процедурой и стороны согласятся на использование данной процедуры. В данном случае судом будет вынесено соответствующее определение. Срок проведения данной процедуры устанавливается судом, которым было вынесено определение, но по ходатайству сторон этот срок может быть продлён.

Интересен тот факт, что ни в гражданском ни в арбитражном процессе не предусмотрена возможность приостановления производства по делу в связи с использованием процедуры судебного примирения, а возможно только отложить основное судебное разбирательству по делу.

В заключение можно сделать вывод, что применение примирительных процедур в арбитражном процессе является эффективным способом разрешения правовых конфликтов, однако требующим большого количества доработок. Законодателю предстоит еще внести соответствующие поправки в действующие нормативные акты с учетом, как реалий современной российской судебной практики, так и зарубежного опыта в том числе.

Проанализировав судебную практику, мы можем сказать, что по России в суды общей юрисдикции и мировые суды по первой инстанции поступило 8 168 664 гражданских дел, но окончено было только 8 078 428 дел, что составляет 65 % от всех поступивших дел. Число гражданских дел, по которым прекращено производство связи с заключением мирового соглашения 41 389 дел. Из них стороны заключили мировое соглашение, и оно утверждено судом в результате проведения процедуры медиации 587.

Для сравнения, за 6 месяцев 2017 года в суды поступило 6 690 991, а было окончено 6 604 905. Из представленных данных видна динамика роста поступления гражданских дел, нагрузка на суды увеличилась примерно на один миллион дел в сравнении с аналогичным периодом 2017 года. Решение данной проблемы зачастую происходит экстенсивным путем: увеличением количества судей либо большей нагрузкой на каждого судью, что может препятствовать полному эффективному рассмотрению дел в гражданском производстве и вынесению обоснованных решений.

В российском гражданском процессе действует принцип диспозитивности, согласно которому стороны вправе действовать по своему усмотрению для защиты нарушенного права. В рамках этого принципа действия суда должны быть направлены как на разрешение спора по существу (это его основная задача), так и на примирение сторон. В российском законодательстве

на конец 2018 — начало 2019 года примирительные процедуры развиты очень слабо и не регламентированы должным образом.¹⁰⁸

В новой главе закрепляются положения о примирении сторон спора, а также более подробно описана процедура заключения мирового соглашения.

Таким образом, для решения проблем связанных с загруженностью судебной системы, необходимо развивать примирительные процедуры в гражданском процессе, через следующие правовые механизмы: обязанность судьи (помощника судьи или представителей аппарата суда) разъяснить преимущества примирения сторон, ввести обязательные досудебные процедуры, нацеленные на примирение сторон по определенным категориям дел, как это сделано в договорах перевозки.

В отличие от ранее действовавших положений Гражданского процессуального кодекса РФ, КАС РФ в качестве одного из проявлений принципа диспозитивности закрепил возможность примирения сторон публично-правового спора, который рассматривает суд в порядке административного судопроизводства.

Административно-правовой спор, рассматриваемый судом, Попова Юлия Александровна, заслуженный юрист Кубани, определяет как один из видов правового спора по поводу законности, либо незаконности решения административного органа, совершившего действия в отношении гражданина.¹⁰⁹ При этом суд, определяя пределы своих полномочий при разрешении этого спора, исходит из определения того, правомочен ли орган администрации принимать то или иное решение, касающееся прав и свобод граждан.

К сожалению, КоАП РФ возможности прекращения производства по делу в связи с примирением сторон в административном правонарушении не предусматривает. Однако это обстоятельство (т. е. примирение) наряду с возмещением причиненного ущерба, признанием вины и т. п. может быть учтено судом при принятии решения по делу в качестве обстоятельств, смягчающих ответственность, согласно ст. 4.2 КоАП РФ.

В рамках судебной практики известны случаи, когда суды прекращают дела в связи с примирением сторон со ссылкой на подп. 9 п. 1 ст. 24.5 КоАП РФ (иные обстоятельства, исключающие производство по делу) во взаимосвязи со ст. 2.9 КоАП РФ (освобождение от ответственности при малозначительности правонарушения).

¹⁰⁸ Семикина С. А., Юсупова А. Н. Примирительные процедуры в контексте сравнительного анализа процессуального законодательства России и других государств // Вестник СГЮА. – 2016. – № 3(110). – С. 218.

¹⁰⁹ Попова Ю. А. Защита публично-правовых интересов граждан в судах общей юрисдикции. – М., – Логос. – 2010. – С. 469.

По мнению, кандидата юридических наук, доцента, Фильченко Дениса Геннадьевича, КАС РФ устраняет противоречивые подходы в практике судов общей юрисдикции и арбитражных судов к примирению сторон конфликта, носящего административно-публичный характер.¹¹⁰ Ранее процессуальное законодательство прямо признавало примирение по делам публичных правоотношений только в арбитражном процессе. Более того, доктринальное обоснование такой допустимости существует давно, практика свидетельствует о том, что в определенных случаях примирение по публичным делам возможно и порой даже необходимо.

Следует согласиться и с О. В. Шеменевой, что положения КАС РФ, предусматривающие возможность заключения соглашения о примирении между административным истцом и ответчиком, следует отнести к одному из наиболее значимых нововведений данного законодательного акта, которым были устранены разночтения ГПК РФ и АПК РФ в рассматриваемой сфере.¹¹¹

Примирение спорящих сторон является одной из первоочередных задач, которая стоит перед судом, рассматривающим дело в рамках любого судопроизводства, в том числе и административного. Право сторон административно-публичного спора на заключение соглашения на примирение закрепляется в ст. 46 КАС РФ, а это значит, что законодатель допускает возможность урегулирования указанного спора, после того как он стал предметом судебного разбирательства в рамках административного судопроизводства.

Все три указанных направления унификации получили свое в целом позитивное развитие в Федеральном законе от 26.07.2019 № 197-ФЗ.¹¹² Однако их воплощение в указанном законе не лишено определенных недостатков, представляющих собой неоправданные расхождения в регулировании одних и тех же вопросов в трех процессуальных кодексах – АПК, ГПК и КАС.

В условиях, когда ни один из трех процессуальных кодексов не устанавливает прямых запретов на применение той или иной примирительной процедуры (переговоры, медиация, судебное примирение) по отдельным категориям дел, возрастает значимость критериев судейского усмотрения при решении вопроса о возможности применения той или иной примирительной процедуры, особенно по административным делам. В качестве таких критериев, по нашему мнению, необходимо использовать спорный характер дела и

¹¹⁰ Фильченко Д. Г. Соглашение о примирении в административном судопроизводстве // Защита гражданских прав в условиях реформирования гражданского и гражданского процессуального законодательства. – М., Проспект. – 2015. – С. 544.

¹¹¹ Шеменова О. В. Соглашения о примирении в административном судопроизводстве: принципиальная допустимость и соотношение с мировым соглашением в гражданском процессе. – М., Юрайт. – 2016. – С. 379.

¹¹² О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федеральный закон от 26.07.2019 № 197-ФЗ.

применимость конкретных результатов примирения к тому или иному виду примирительных процедур.

Для более широкого внедрения примирительных процедур и связанных с ними технологий урегулирования споров в судопроизводство по административным делам необходимо создание соответствующей правовой базы на уровне локального (ведомственного) регулирования, то есть принятие положений или регламентов применения примирительных процедур в спорах с участием органов исполнительной власти (легализация на уровне локального правового регулирования) и создание внутриведомственных служб примирения.

Таким образом, судебное примирение как уже было сказано является новой и ещё не до конца проработанной процедурой примирения сторон. Из плюсов данной процедуры можно выделить то, что в отличие, например, от медиации, данная процедура является бесплатной, в качестве судебного примирителя является судья, который не отдаёт преимуществ ни одной сторон, является беспристрастным, данная процедура может закончиться мировым соглашением, которое предполагает, что стороны действительно договорились и нашли взаимовыгодные для себя условия, при данной процедуре сохраняются.

Список литературы:

1. Балашов А. Н. Сравнительный анализ примирения сторон в гражданском и административном судопроизводствах // Право, наука, образование: традиции и перспективы. – Саратов. – 2016. – С. 380-388.
2. Попова Ю. А. Защита публично-правовых интересов граждан в судах общей юрисдикции. – М.: Логос. – 2010. – 469 с.
3. Семикина С. А., Юсупова А. Н. Примирительные процедуры в контексте сравнительного анализа процессуального законодательства России и других государств // Вестник СГЮА. – 2016. – № 3(110). – С. 216-222.
4. Фильченко Д. Г. Соглашение о примирении в административном судопроизводстве // Защита гражданских прав в условиях реформирования гражданского и гражданского процессуального законодательства. – М., Проспект. – 2015. – С. 544.
5. Частухина И. А. Судебное примирение в гражданском и арбитражном процессе // Молодой ученый. – 2020. – № 47. – С. 416-417.
6. Шеменова О. В. Соглашения о примирении в административном судопроизводстве: принципиальная допустимость и соотношение с мировым соглашением в гражданском процессе. – М., Юрайт. – 2016. – 379 с.
7. Яркова В. В. Административное судопроизводство. – М. ТК Велби, 2016. – 880 с.

**Реализация принципа добросовестности,
его проблемы в производстве по делам
о несостоятельности (банкротстве) гражданина**

Говоря об институте несостоятельности (банкротства), мы говорим о некотором конфликте, столкновении интересов. С одной стороны, должник, попадает в ситуацию, когда выполнить обязательства уже не представляется возможным, а если и представляется возможным, то отправит должника за черту бедности. С другой, кредитор, который желает вернуть свои честно заработанные денежные средства. И во всей этой ситуации достаточно часто вышеуказанные стороны забывают о нравственных категориях, началах.

Прежде всего, определимся с задачами и целями вышеназванного института.

Главная задача – восстановить платёжеспособность должника, благодаря чему появится возможность удовлетворить требования кредиторов. Но есть и другие задачи, которые также требуют выполнения. К такой задаче можно отнести установление факта неплатежеспособности лица, являющегося должником и другие.

Что касается целей, то по отношению к должнику главная цель – оказать содействие для избавления от непосильного для себя бремени. Что касается кредиторов, по отношению к ним, главная цель – уберечь их от ущемления их прав и их интересов. И если мы вернемся к теме исследования, то логично, что без условия добросовестности лиц, участвующих в процедуре банкротства, этих целей зачастую невозможно достичь, так как в реальной жизни существуют и фиктивные, и преднамеренные банкротства. Следовательно, необходимы инструменты, которые помогли бы пресечь недобросовестные действия должника, кредиторов, а также иных лиц, которые могут участвовать в подобных делах, причем эти инструменты должны быть законодательно закреплены.

Мотивы недобросовестных участников предельно ясны, данные лица желают освободиться от невыгодных для себя обязательств, при этом они зачастую имеют возможность выполнить последние.

* РЫБАК РОСТИСЛАВ ВИТАЛЬЕВИЧ студент 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Рогова Ю.В., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

И чтобы подобное не имело широкого успеха и существует исключение, согласно которому суд может не освобождать должника от обязательства, которые остались неисполненными уже после окончания процедуры банкротства, если установить, что должник злоупотребили правом и (или) в его действиях усматриваются признаки не добросовестности. И говоря проще, речь об освобождении не от всех долгов, что является серьезным препятствием для лиц, которые только лишь хотят прикрыться несостоятельностью.

Упомянув такие термины как недобросовестность (добросовестность), следует понимать, что это еще уникальный принцип. И уникален он тем, что дефиницию «добросовестность» является нравственно - этической категорией, а значит больше тяготеет к философии, чем праву (хотя и стоит отметить, что закрепление в законе оно нашло). Но тут возникает вопрос, ведь если без моральных аспектов право невозможно уже представить, так как оно не сможет без них нормально функционировать, то как поступать с нравственно-этическими аспектами? Посмею предположить, что в данном случае следует применять аналогичный подход в силу того, что формальный подход уже не может в полной мере защитить участников данных, да и вообще любых правоотношений.

Также следует отметить и главную проблему вышеназванного принципа. И заключается она в том, что никакого легального определения нет, а следовательно понять, в полной мере уяснить смысл и содержание не так уж и просто. В научных кругах добросовестность рассматривают в объективном и субъективных смыслах. В объективном смысле добросовестность – это тот формат поведения, который должен быть и которого ожидаешь от каждого участника правоотношений. В субъективном смысле, добросовестность – это поведение, внутреннее осознание лица, которое регулируется не только нормами закона, но и справедливостью. Так же можно рассматривать эту дефиницию как некоторое неведение, то есть когда лицо не знает, не может и в целом не должно знать о факте, знание которого делает поведение лица недобросовестным, неправомерным с точки зрения закона.

С подобным определением добросовестности в субъективном смысле согласен, к примеру, Ем Владимир Саурсеевич. В то же время данным ученым отрицается существование добросовестности в объективном смысле.

Интересным является момент соотношения недобросовестности и злоупотреблением правом. Так, ст. 10 ГК РФ¹¹³ признает между этими понятиями тождество, хотя это противоречит практике и даже правовым нормам. Чтобы сделать вывод кто прав, во-первых, важно отметить что недобросовестность является понятием более широким, а во-вторых, следует рассматривать ее

¹¹³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021). // Собрание законодательства РФ. – 05.12.1994. – № 32. – Ст. 3301.

лишь как одно из условий оценки тех или иных действий лиц когда предпринимаются попытки определить злоупотребление правом. То есть в данном случае, по нашему мнению, ст.10 ГК РФ действительно требует изменений.

Разберем конкретнее преднамеренное и фиктивное банкротство, как средства, которое используют недобросовестные лица для освобождения себя от денежных обязательств и выплат.

Преднамеренное банкротство – это совершение лицами, которым относятся руководители, учредителем, а также участников юридического лица либо гражданин, индивидуальных предпринимателей, действий (бездействий), которые заранее и преднамеренно создающих ситуация, при которых юридическое лицо (или ИП) становится неспособным удовлетворить в полном объеме требования по денежным обязательствам, исполнить обязанность по уплате обязательных платежей. И также эти действия (бездействия) должны причинить крупный ущерб, то есть на сумму не менее чем два миллиона двести пятьдесят тысяч рублей.

Фиктивное банкротство – изначально ложное объявления лицом, к которым статья относит руководителя или учредителя юридического лица, о несостоятельности организации, если это деяние причинило крупный ущерб (аналогичен предыдущей статье) и было объявлено публично. Тоже самое относится и к индивидуальным предпринимателям.

Эти оба понятие даны в УК РФ (196-197 статьи Уголовного кодекса РФ), а следовательно они переносят нас в плоскость уже уголовного законодательства, ведь мы говорим о преступлениях.

Но несмотря на немалую практику применения судами норм о банкротстве физических лиц мы не можем, исходя из статистики, говорить о широком привлечении к уголовной ответственности по соответствующим статьям. Причины, как видится нам, заключаются в сложности доказывания по данной категории дела, а также в отсутствии необходимости этого самого доказывания в каждом деле.

В итоге были рассмотрены такие понятия как не добросовестность (добросовестность), а также были выделены основные проблемы данной категории при производстве по делам о несостоятельности (банкротстве) физических лиц. В целом можно сказать, что самая главная проблема, а так же самая главная странность, что при всех попытках законодатель так и не дал определения добросовестности, а лишь установил требование действовать добросовестно, а также презумпцию добросовестности и разумности участников гражданского правоотношения. Тем более при наличии весьма удачного определения добросовестности, которое дал Конституционный Суд Российской Федерации и Верховный Суд Российской Федерации, через такое указание: «... оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные,

следует исходить из поведения ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации».¹¹⁴

Список литературы:

1. Берлин А.Я. Критерий добросовестности в судебной практике в свете п. 1 Постановления Пленума ВС РФ № 25. // Вестник Арбитражного суда Московского округа. – 2016. – № 1. – С.24-27.
2. Ланг П.П., Институт несостоятельности (банкротства) -самостоятельная процедура юридического процесса. // Вопросы экономики и права. – 2013. – № 1. – С. 41
3. Олевинский Э.Ю. Правовое регулирование несостоятельности граждан - кратко о важном. // Закон. – 2015. – № 12. – С. 12-16.

*Климов Е.А.**

Доказывание в делах о несостоятельности (банкротстве)

Любая отрасль процессуального права в Российской Федерации немислима без такого института как доказывание. Именно от того, будут ли в рамках судебного разбирательства выявлены необходимые факты, зависит то, станет ли итоговое судебное решение отвечать требованиям законности и обоснованности.

«Доказывание – это деятельность субъектов доказывания в арбитражном процессе по обоснованию обстоятельств дела с целью его разрешения»¹¹⁵. Процедура доказывания представляет собой форму судебного познания, что, в свою очередь, считается необходимым фактором в процессе реализации права.

Институт доказывания урегулирован в 7 главе Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ, Кодекс). Средства

¹¹⁴ Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», Постановление КС РФ от 27 октября 2015 г. № 28-П.

* КЛИМОВ ЕВГЕНИЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ, студент 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Рогова Ю.В., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

¹¹⁵ Арбитражное процессуальное право (Арбитражный процесс): учебное пособие / Борзенко Ю. А. – Новокузнецк: ФКОУ ВПО Кузбасский институт ФСИН России, 2014. – С. 44.

доказывания определены в 64 статье АПК РФ. Так, законодатель выделяет следующие виды доказательств: объяснение сторон; заключение экспертов; консультации специалистов; показания свидетелей; аудио- и видеозаписи; иные документы и материалы.

Таким образом, Кодекс не ограничивает перечень доказательств определенным списком, а оставляет его открытым.

Процесс доказывания принято разделять на 4 части. В качестве первого этапа выступает определение предмета доказывания. В рамках данной стадии происходит определение юридических фактов, которые подлежат доказыванию.

Следующим этапом считается собирание доказательств. В рамках данного процесса суд, а также участвующие в деле лица осуществляют предоставление необходимых доказательств, на основании которых и будет происходить разбирательство в рамках самого судебного разбирательства.

Третьим этапом является представление доказательств. Часто данный этап объединяется с предыдущим. На данном этапе стороны судебного разбирательства стороны направляют свои доказательства в суд, в случаях, когда у других сторон разбирательства указанные доказательства отсутствуют, они также направляются и им. В рамках данной стадии судом могут быть даны рекомендации сторонам о представлении дополнительных доказательств, необходимых для правильного рассмотрения дела, однако решение об их представлении возлагается на усмотрение самих лиц.

Финальным этапом доказывания принято считать исследование представленных доказательств. В ходе исследования представленных доказательств судом, а также участвующими в деле лицами осуществляется их всестороннее изучение, а также анализ, в рамках которых происходит их проверка на относимость, достоверность и допустимость. «Процесс исследования доказательств состоит в соединении эмпирической и логической деятельности суда, направленных на познание фактических данных, их содержания и достоверности, процесса их формирования, сохранения и обеспечения.»¹¹⁶ Процедура, которой оканчивается заключительный этап доказывания – оценка доказательств. Суд осуществляет проверку всех доказательств в отдельности и их общей совокупности на их достоверность.

В качестве субъектов доказывания принято рассматривать тех участников судебного разбирательства, которые участвуют в доказывании не единолично, эпизодически. Субъекты доказывания, это не все участники судебного

¹¹⁶ Петренко А.В. Гражданское процессуальное право. – М.: АСТ, 2010. – С. 34; Влащенко Р.Н., Попков И.В. Распределение бремени доказывания в делах о несостоятельности (банкротстве). // Проблемы экономики и юридической практики. – 2017. – №14. – С. 154-159.

процесса, это лишь те лица, которые играют существенную роль в процессе доказывания, которые своими действиями содействуют подтверждению или опровержению заявленных требований.

Как следствие, в рамках арбитражного процесса можно выделить следующие субъекты доказывания: стороны спорного правоотношения; также стоит выделить суд, так как суд, наряду со сторонами, тоже участвует в процессе доказывания путем выведения положений на основе исследованных доказательств. Что касается лиц, содействующих осуществлению правосудия, таких как свидетели, эксперты и др., они, хоть и участвуют в процессе доказывания, однако их действия не носят инициативный характер. Они лишь оказывают содействие другим субъектам доказывания в достижении целей доказывания, при этом, не неся обязанности доказывать какие-либо обстоятельства по делу.

Обобщая сказанное ранее, можно прийти к выводу, что к субъектам доказывания правильно будет отнести следующих участников судебного разбирательства: непосредственно сам суд; лиц, участвующих в деле; лиц, содействующих правосудию.

Дела, связанные с несостоятельностью (банкротством) согласно ст. 32 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) рассматриваются арбитражным судом по правилам, которые предусмотрены в АПК РФ, с особенностями установленными Законом о банкротстве.

Законодатель, в связи со спецификой рассматриваемой категории дел, наделил арбитражный суд большим объемом полномочий, чем это обычно свойственно ему в других категориях дел. Так, АПК РФ и Закон о банкротстве наделяют судебный орган не только правом на осуществление правосудия, но также предоставляют ему ряд контрольно-административных функций, обычно не свойственных арбитражному суду.

В рамках рассматриваемого института законодатель наделил арбитражный суд обязанностью по контролю за участником процесса, свойственному только делам о несостоятельности (банкротстве) – арбитражным управляющим. Обобщая законодательство о несостоятельности (банкротстве) можно выделить следующие формы сурового контроля за деятельностью арбитражных управляющих: утверждение арбитражного управляющего судом; рассмотрение арбитражным судом отчетов о деятельности арбитражного управляющего; рассмотрение судом жалоб на действия (бездействия) арбитражного управляющего; отстранение арбитражного управляющего от исполнения обязанностей.

Переходя к доказательствам непосредственно в делах о несостоятельности (банкротстве) стоит отметить, что основная проблема в рамках института

доказывания состоит в том, что объем доказательств, которыми руководствуется суд разрешая споры по указанным делам является достаточно узким и представляет собой, в основном, один вид доказательств – письменные доказательства.

Определение письменных доказательств обычно дается через перечисление их самых распространенных видов. Таким же путем пошел и законодатель, определив в качестве письменных доказательств следующие их виды: договоры, акты, справки, деловую корреспонденцию, а также иные документы, которые содержат в себе сведения об обстоятельствах, которые имеют значение для разрешения судебного спора (ст. 75 АПК РФ).

При этом важно отметить, что законодательно допускается выполнение указанных документов как в формах графической и цифровой записи, так и в иных формах, но только при том условии, что имеется возможность установить их достоверность.

Письменные доказательства принято относить к группе предметных доказательств. Таким образом, письменные доказательства являются объектами материального мира, лишенными субъективных окрасок, которые обычно передаются в суд на каком-либо материальном носителе.

В качестве преобладающей разновидности письменных доказательств, применяемой в рамках дел о несостоятельности (банкротстве), выступает бухгалтерская отчетность. «Именно бухгалтерская отчетность организации должника и позволяет точно и обоснованно вынести решение по рассматриваемому делу.»¹¹⁷

Другие доказательства, применение которых часто оказывает существенное влияние на разрешение спора по другим категориям дел крайне редко используются в рамках рассматриваемой категории дел.

В соответствии со ст. 50 Закона о банкротстве арбитражный суд, при подготовке дела к судебному разбирательству, для решения вопросов, которые требуют специальных знаний, а также с целью большей детализации и разъяснения спорных вопросов, вправе, по собственной инициативе, назначить экспертизу.

Назначение судом экспертизы происходит в несколько этапов. На первоначальном этапе суд решает то, что будет исследоваться, то есть происходит определение перечня вопросов, по которым необходимо дать экспертное заключение, содержание самих вопросов, а также определяется объект исследования. Что касается сторон, в рамках данного этапа они наделены правом

¹¹⁷ Дорохина Е.Г. Характер полномочий арбитражного суда в делах о банкротстве // Журнал российского права. – 2009. – №2. – С. 55.; Чуракова Е.Н., Турапина А.В., Хамидулло Д.Н. Проблема доказывания в делах о банкротстве. // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2020. – №12-1 – С. 247-250.

ходатайствовать о назначении экспертизы, однако окончательное решение о выборе объектов исследования относится на усмотрение суда. Под объектом исследования, следует понимать предметы материального мира, содержащие в себе информацию, которая требуется эксперту, для принятия экспертного в рамках обозначенных судом вопросов.

При этом важно отметить статус самой экспертизы в рамках процесса доказывания. Экспертиза не может рассматриваться как средство доказывания. В качестве доказательств выступают выводы эксперта, которые были им сделаны в рамках проведенного исследования. Сама по себе экспертиза является своеобразным «консультантом» суда при разрешении дела.

Как итог, суд использует экспертизу с целью получения новых средств доказывания, при помощи которых и будет принято решение, отвечающее требованиям установленным в АПК РФ.

В рамках дел о банкротстве, как уже было сказано ранее, существует особый субъект – арбитражный управляющий. Закон о банкротстве наделяет арбитражного управляющего весьма широкими полномочиями. Так, полномочия по сбору информации, в рамках дела о банкротстве, некоторые известные юристы, сравнивают по своей полноте, с полномочиями следователей.

Закон о банкротстве обязывает арбитражного управляющего, на начальном этапе применения процедур банкротства провести финансовый анализ состояния должника. В процессе проведения анализа конкретного должника арбитражным управляющим осуществляется сбор необходимых доказательств по делу. Суть финансового анализа должника определена в Постановлении Правительства РФ от 25.06.2003 № 367 «Об утверждении Правил проведения арбитражным управляющим финансового анализа» (далее – Постановление Правительства).

Так, Постановление Правительства указывает на то, что в процессе проведения указанной процедуры арбитражный управляющий должен проанализировать состояние должника на дату проведения анализа, изучить финансовую, хозяйственную и инвестиционную деятельность своего подопечного, а также оценить его положение на товарных и иных рынках.

Именно совокупность представляемых вместе с финансовым анализом должника доказательств, позволяет суду принимать обоснованные решения о введении дальнейших процедур банкротства.

Обширный объем полномочий арбитражного управляющего также определяет обязанность руководящих органов организации-должника по передаче ему документации. Так, в делах о несостоятельности (банкротстве) юридических лиц, на таких стадиях, как внешнее управление и конкурсное производство, происходит прекращение полномочий руководящих органов должника. При этом законодательно предусмотрена обязанность бывших руководителей

предоставить арбитражному управляющему в ведение всей необходимой документации. Более того, указанная обязанность появляется у руководителей должника на более ранних стадиях. В случае, если указанная обязанность не исполняется органами управления организации-должника, у финансового управляющего появляется право требовать передачи документов в судебном порядке.

В заключение также необходимо отметить Постановление Пленума ВАС РФ № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» (далее – Постановление Пленума) задекларировал некий «повышенный стандарт доказывания». Указанное постановление призвано решить основную проблему доказывания в рамках дел о несостоятельности (банкротстве), а именно узкий перечень средств доказывания.

В соответствии с Постановлением Пленума, в том случае, если в рамках дела наблюдается признание требований, это не отменяет необходимости доказывания. В ситуации, когда происходит признание иска, Постановление Пленума отмечает необходимость наличия заинтересованности всех кредиторов. Таким образом, арбитражному суду, рассматривающему дело о банкротстве, следует исследовать не только формальные признаки сделки, но и ее фактическое содержание.

Список литературы:

1. Арбитражное процессуальное право (Арбитражный процесс): учебное пособие / Борзенко Ю. А. – Новокузнецк: ФКОУ ВПО Кузбасский институт ФСИН России. – 2014. – 156 с.
2. Власенко Р.Н., Попков И.В. Распределение бремени доказывания в делах о несостоятельности (банкротстве). // Проблемы экономики и юридической практики. – 2017. – №14. – С. 154-159.
3. Гражданское процессуальное право / Петренко А.В. – М.: АСТ, 2010 – 297 с.
4. Дорохина Е.Г. Характер полномочий арбитражного суда в делах о банкротстве. // Журнал российского права. – 2009. – №2. – С. 44-55.
5. Чуракова Е.Н., Турапина А.В., Хамидулло Д.Н. Проблема доказывания в делах о банкротстве. // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. – 2020. – №12-1 – С. 247-250.

**К вопросу определения «правильного» предмета спора
по делам о наследовании выморочного имущества
в гражданском судопроизводстве**

Традиционным в доктрине гражданского процессуального права выступает вопрос исследования отдельных категорий гражданско-правовых споров. Необходимость данного направления обусловлена спецификой материально-правового регулирования. Она состоит в том, что суды, разрешая споры, ориентируются не на нормы процессуального права, а на материально-правовые, которые в свою очередь определяют сущность, предмет доказывания и особенности распределения бремени доказывания. К числу таких дел с уверенностью можно назвать споры оправах на выморочное имущество.

Имеет право на существование вывод о том, что подход к институту выморочного имущества требует пересмотра его места в системе наследственных правоотношений. В настоящее время такой институт не соответствует критериям, присущим в целом наследственным правоотношениям. В частности, исключает возможность применения принципа свободы наследования, поскольку публично-правовые образования не могут отказаться от выморочного имущества. Целесообразно рассматривать приобретение выморочного имущества государством или муниципальным образованием в качестве основания прекращения права собственности в рамках статьи 235 ГК РФ. Полагаем, что данный институт следует идентифицировать как «специфическая форма национализации»¹¹⁸.

В качестве материально-правовой проблемы, является то обстоятельство, что законодатель презюмирует исключение каких-либо споров в сфере наследования выморочного имущества, поскольку публично-правовые образования выступают последними по очереди наследниками. Однако проведенный выборочный анализ судебной практики доказывает обратное. В связи с этим, возникает необходимость детального изучения вопроса о рассмотрении

* УСЦОВ ДАНИЛ КОНСТАНТИНОВИЧ, студент 2 курса магистратуры Юридического института ФГБОУ ВО «Вятский государственный университет», Юрист ООО «Стратег», (научный руководитель - Плотников Д.А., доцент кафедры гражданского права и процесса Юридического института ФГБОУ ВО «Вятский государственный университет», кандидат юридических наук).

¹¹⁸ Усцов Д.К. К вопросу о целесообразности отнесения института выморочного имущества к наследственным правоотношениям // Материалы международной научно-практической конференции «Общественные науки в современных условиях: проблемы и перспективы». Секция Юриспруденция. – Уфа., 2018. – С. 81-83.

дел, связанных с наследованием выморочного имущества, на доктринальном уровне.

Анализ научных работ¹¹⁹ позволяет прийти к выводу о том, что к числу основных вопросов относятся: анализ наследования имущества по закону или по завещанию в целом, толкованию норм при рассмотрении дел о наследовании, выявление правовой природы выморочного имущества и т.д. В частности, М.В. Котухова пыталась провести анализ проблем приобретения выморочного имущества Российской Федерацией. В монографии¹²⁰ Хаскельберга Б.Л. и Ровного В.В. исследуются общие положения о переходе выморочного наследства и приобретении выморочного наследства, в т. ч. на основе исторического сравнительно-правового анализа. В контексте анализа норм о приобретении наследства авторы определяют особенности перехода выморочного имущества. С точки зрения гражданского процесса детально проблема наследования выморочного имущества не исследуется.

Таким образом, принимая во внимание доктринальную неопределенность в понятии спора о наследовании выморочного имущества, обосновывается значимость предложить в дальнейшем свои критерии данного определения. В частности, предлагается сформировать определение из характеризующего его признака – предмета спора, который остается для нас непонятным в связи с неопределенной позицией как ученых, так и законодателя.

Ч. 2 ст. 1151 Гражданского кодекса РФ содержит перечень выморочного имущества, которое переходит в собственность Российской Федерации, субъекта РФ или муниципального образования. Так, жилое помещение, земельный участок с расположенными на ней зданиями и сооружениями, иными сооружениями, а также доли в праве общей долевой собственности.

Объекты, расположенные на территории городов федерального значения, переходят в собственность такого субъекта РФ. Иное выморочное имущество переходит в порядке наследования в собственность Российской Федерации. Интересным и непонятным остается вопрос о наличии в нормах ч. 2 ст.

¹¹⁹ Янева Р.Р. Особенности рассмотрения судами дел, связанных с наследованием: автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.15; - М., 2009. – 25 с.; Магомедова З.И. Судебное толкование норм российского права при рассмотрении судами общей юрисдикции наследственных споров: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – М., 2010. – 25 с.; Котухова М.В. Гражданско-правовое регулирование отношений с выморочным имуществом в наследственном праве Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – 25 с.; Бейн А.К. Наследование выморочного имущества в Российской Федерации: историко-правовой аспект // Ленинградский юридический журнал. – 2018. – № 2. – С. 87 – 94.

¹²⁰ Хаскельберг Б.Л., Ровный В.В. Переход выморочного наследства к публичному образованию // Наследственное право. – 2012. – № 1. – С. 33 - 41; № 2. – С. 31-37; № 3. – С. 29-37; № 4. – С. 29-37.

1151 ГК РФ положений о переходе имущества на праве собственности субъектов РФ. Такой нормы не закреплено в ГК РФ. Однако субъекты Российской Федерации по правовому статусу равны и средства его бюджета являются неотъемлемой составляющей бюджетной системы России (ст. 10 Бюджетного кодекса РФ) – что представляет собой, на наш взгляд упущением законодателя.

Понятие «предмет спора» по делам о наследовании выморочного имущества, исходя из узкого понимания, следует определять как конкретный вид выморочного имущества. Данный предмет спора в российской законодательстве будет определен в соответствии с нормами гражданского законодательства и иными федеральными законами. Упорядочение предметов спора будет способствовать упрощению судопроизводства, процедуры перехода прав на выморочное имущество. Помимо правильного («надлежащего») предмета спора необходимо определить также надлежащий субъектный состав, способный принимать меры по охране и обороту выморочного имущества (предмета спора), участвовать в гражданском судопроизводстве от имени публичных образований.

В связи с вышеизложенным, предлагается целесообразным усовершенствовать действующее законодательство следующими предложениями:

-принятием Федерального закона о порядке принятия, учета и оборота выморочного имущества в Российской Федерации, который мог бы включить в себя комплекс мероприятий по сопровождению выморочного имущества от стадии выявления до стадии реализации или перераспределения. Регламентация сопровождения, осуществляемого на уровне, как и федеральном, уровне субъекта РФ и муниципальных образований, определения круга должностных лиц органов власти, в обязанностях которых были бы проведение таких мероприятий. Обязательным условием должно быть закрепление комплекса мероприятий по сохранению и удержанию имущества должностными лицами от самовольного захвата недобросовестными собственниками или пользователями такого имущества.

– определением в ст. 1151 ГК РФ субъекты РФ (помимо городов федерального значения) в качестве имеющих право принимать на баланс выморочное имущество на равных с Российской Федерацией и муниципальными образованиями с целью оптимизировать правильно распределение имущества и обеспечить равенство бюджетов бюджетной системы РФ. Данное нововведение способствует также согласованию с ключевым Федеральным законом (ст. 26) от 06.10.1999 № 184-ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации», то указанное имущество должно наследовать соответствующим субъектом РФ;

– расширением перечня видов выморочного имущества в п. 2 ст. 1151 ГК РФ, закрепив такой вид как «не востребованные (выморочные) земельные доли». Включение такого вида обосновывается спецификой объекта. Его правовой режим определен другим федеральным законом, а поэтому имеет ряд своих особенностей: отнесение к земельным участкам сельскохозяйственного назначения, отсутствие сведений о собственнике. Добавление в перечень послужит исключением из общего правила наследования земельных участков или его долей в пользу муниципального образования;

– принятием Верховным Судом РФ специального постановления Пленума по вопросам наследования выморочного имущества или расширением действующей редакцией Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 № 9, путем внесения отдельных разъяснений о наследовании выморочного имущества, определяющий надлежащий субъектный состав участников спора.

Список литературы:

1. Усцов Д.К. К вопросу о целесообразности отнесения института выморочного имущества к наследственным правоотношениям // Материалы международной научно-практической конференции «Общественные науки в современных условиях: проблемы и перспективы». Секция Юриспруденция. – Уфа., 2018. – С. 81-83.

2. Янева Р.Р. Особенности рассмотрения судами дел, связанных с наследованием: автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.15; – М., 2009. – 24 с.

3. Магомедова З.И. Судебное толкование норм российского права при рассмотрении судами общей юрисдикции наследственных споров: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – М., 2010. – 24 с.

4. Котухова М.В. Гражданско-правовое регулирование отношений с выморочным имуществом в наследственном праве Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – 24 с.

5. Бейн А.К. Наследование выморочного имущества в Российской Федерации: историко-правовой аспект // Ленинградский юридический журнал. – 2018. – № 2. – С. 87 – 94.

6. Хаскельберг Б.Л., Ровный В.В. Переход выморочного наследства к публичному образованию // Наследственное право. – 2012. – № 1. – С. 33-41; № 2. – С. 31-37; № 3. – С. 29 - 37; № 4. – С. 29-37.

К вопросу об определении долей при разделе общего имущества супругов

Материальные нормы относительно общего имущества супругов и механизма его раздела содержатся в 7 главе Семейного кодекса РФ. Указанная глава устанавливает законный режим собственности супругов, такой режим действует в случае, если отсутствует брачный договор или если он не предусматривает иное. Следует обратить внимание, что упомянутый законный режим, распространяется только на совместную собственность супругов, которая в свою очередь является имуществом, нажитым каждым из супругов, в период действия брака.

Также необходимо учитывать п. 3 ст. 34 СК РФ «Право на общее имущество супругов принадлежит также супругу, который в период брака осуществлял ведение домашнего хозяйства, уход за детьми или по другим уважительным причинам не имел самостоятельного дохода.»¹²¹ Принимая во внимание наличие специальной правовой нормы предоставляющей право на общее имущество супругов, конкретной категории участников правоотношений, можно сделать вывод о разрешительном режиме владения и распоряжения таким имуществом. Представленная норма нашла свое отражение и в п. 2 ст. 39 СК РФ, предоставляя суду право отступить от принципа равенства долей супругов, при определении которых суд должен учитывать отсутствие доходов одного из супругов по неуважительной причине или расходованию общего имущества в ущерб интересам семьи. Данная норма хоть и учитывает, но противоречит принципу равенства долей супругов, одновременно с этим, следует подвергнуть критике и само основание отступления от начала законного режима общей собственности – не получение доходов по неуважительной причине или расходованию общего имущества в ущерб интересам семьи. П. 1 ст. 31 СК РФ гласит: «Каждый из супругов свободен в выборе рода занятий, профессии, мест пребывания и жительства». Анализируя представленное положение закона, можно сделать вывод, о том, что никто из супругов не обязан получать доход, так как свобода в выборе рода занятий, предполагает и

* ЗАЙЦЕВ ЯРОСЛАВ СЕРГЕЕВИЧ студент 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Морозов А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»), кандидат юридических наук).

¹²¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 04.02.2021) // Собрание законодательства РФ. - 01.01.1996. - № 1. – С. 16.

возможность бездействия. Помимо указанного положения ст. 31 СК РФ, следует обратиться к ст. 37 Конституции Российской Федерации, данная статья основного закона государства, регламентирует свободу труда и свободу каждого гражданина к распоряжению собственными способностями к труду, а принудительный труд запрещает.¹²² Учитывая проанализированные положения в законодательстве, следует задаться вопросом: «Почему за осуществление гарантированного законом права, наступает косвенная ответственность, в виде ограничения права на общее имущество супругов?» Также остается открытым вопрос относительно уважительных причин отсутствия дохода у одного из супругов. Законодательством прямо указано, что такими причинами могут служить ведение домашнего хозяйства или уход за детьми (п. 3 ст. 34 СК РФ), однако данная диспозитивная норма, в силу особенности и расширенности семейных правоотношений, оставляет список открытым, закрепляя это формулировкой «или по другим уважительным причинам».

Указанные напрямую основания подвергаются логическому объяснению при определении их как уважительных причин. Так, уход за детьми – это деятельность направленная на формирование и укрепление семьи, а ведение домашнего хозяйства – это принятие бремя содержания имущества, но в случаях не урегулированных законом, так и неизвестно из чего следует исходить суду, из действий направленных на укрепление и формирование семьи или из действий направленных на сохранение имущества второго супруга. Однако даже понятие «домашнее хозяйство» является релятивным, так как ни одним законом не определяется его дефиниция, что влечет невозможность установления события данного юридического факта.

Ранее указывалось, что одним из оснований отступления от принципа равенства супругов является расходование общего имущества не в интересах семьи. Как установлено п. 2 ст. 34 СК РФ к общему имуществу относится любое имущество, приобретенное в браке, а также доходы супругов от трудовой деятельности, за исключением имущества полученного в дар или по наследству, а также предметов индивидуального пользования¹²³. Если сопоставить смысл п. 2 и п. 3 ст. 34 с п. 1 и п. 2 ст. 39 СК РФ, усматривается явное нарушение одного из принципов осуществления правосудия – принципа справедливости. Представленная позиция основывается на следующем: ведение домашнего хозяйства является основанием для возникновения права на общее

¹²² Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ). // Собрание законодательства РФ. – 14.04.2014. – № 15. – С. 1691.

¹²³ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 06.02.2020) // Собрание законодательства РФ. – 01.01.1996. – № 1. – С. 16.

имущество и сохранения принципа равенства супругов при разделе такого имущества, одновременно с этим, к общему имуществу относится в том числе доход от трудовой деятельности одного из супругов, отсутствие требования к определению соразмерности деятельности супругов, влечет явное нарушение права собственности одного из них. Смоделируем ситуацию: гражданин А состоит в законном браке с гражданкой Б, А осуществляя предпринимательскую деятельность получает средний ежемесячный доход в размере 400.000 рублей, в то время как Б занимается домашним хозяйством, а аналогичная осуществляемая ей деятельность, оценивается на рынке оказания услуг в 50.000 рублей, однако при разделе имущества, Б будет находиться с А в равных долях относительно нажитого в браке имущества. Таким образом, если принимать во внимание лишь определенный вид деятельности супругов в браке, а не сам факт наличия семейных отношений, наблюдается явное нарушение прав собственности одного из супругов. Условия расходования общего имущества не в интересах семьи также весьма не однозначно. Как уже было отмечено, денежные средства от трудовой или предпринимательской деятельности являются общим имуществом, но что является целями расходования этих средств не в интересах семьи, неизвестно. Например, трата части средств на личный отдых – с одной стороны, без отдыха у физического лица может снижаться трудоспособность и ухудшиться здоровье, с другой стороны, такой расход направлен на личность, вне интересов семьи. В равном статусе находятся и деятельность, предусматривающая предпринимательский риск.

Следует отметить, что ни один из рассмотренных в работе вопросов не подвергался толкованию в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 05.11.1998 г. № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака», однако Верховный Суд РФ уже обращал внимание правоприменителя на положения п. 2 ст. 39 СК РФ. Как следует из определения судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 14 декабря 2010 года № 4-В10-36 одним из оснований применения положений п. 2 ст. 39 СК РФ является заслуживающий внимания интерес одного из супругов, таким основанием может послужить нетрудоспособность гражданина, а в случае нахождения на иждивении нетрудоспособных детей применяется еще и положение об интересах несовершеннолетних детей.¹²⁴ В то же время, данное определение подтверждает отсутствие единого понимания относительно применения положений ст. 39 СК РФ, так как по итогу были отменены решения судов первой и кассационной инстанций. Верховным Судом РФ

¹²⁴ Определение судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 14 декабря 2010 года № 4-В10-36 // Информационно-правовой портал Гарант.ру URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1698841/> (дата обращения: 08.03.2021 г.).

также выразилась позиция неверного толкования судами положений ст. 39 СК РФ.

Исходя из всего ранее изложенного, следует явная неопределенность как в самом законодательстве, так и в вопросах его применения судами. Сегодняшняя нормативно-правовая база относительно раздела совместно-нажитого имущества не является полной, о чем свидетельствуют различного рода законодательные противоречия, некоторые положения должны быть подвергнуты толкованию со стороны ВС РФ, таким образом, необходимо определить, что именно является ведением домашнего хозяйства, на что направлен расход общего имущества вне интересов семьи, а так же понятие иных уважительных причин на неполучение дохода. Приведенное требование к толкованию норм актуально исключительно относительно действующего законодательства, однако оно явно нуждается в изменениях. В силу принципа равенства супругов, п. 3 ст. 34 СК РФ должен быть изменен, в части исключения из него фрагмента текста «уважительным». Также необходимо подвергнуть изменению п. 2 ст. 39 СК РФ в части исключения из него фрагмента текста «в частности, в случаях, если другой супруг не получал доходов по неуважительным причинам или расходовал общее имущество супругов в ущерб интересам семьи» и дополнить текстом примерно следующего содержания «в случае наличия ходатайства заинтересованных лиц, суду необходимо произвести перерасчет доходов супругов, а в случаях отсутствия таковых, оценку их деятельности в интересах семьи, исходя из среднерыночной стоимости аналогичных услуг».

Виноградова А.А. , Новожилова А.А.**.*

Процессуальные особенности рассмотрения судами трудовых споров

Отношения, которые возникают в трудовой сфере, нуждаются в усиленном правовом регулировании, ведь их эффективность, по сути, является показателем уровня развития общества и государства в целом. Поэтому, проблемы могут возникать не только у работников или у сторон по делу,

* ВИНОГРАДОВА АНАСТАСИЯ АНДРЕЕВНА, студентка 3 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Приволжского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»;

** НОВОЖИЛОВА АНАСТАСИЯ АЛЕКСЕЕВНА, студентка 3 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Приволжского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Каразанова О.О., старший преподаватель кафедры гражданского процессуального права Приволжского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»).

непосредственно защищающих свои интересы, но у судов при принятии решений по таким делам.

В таких условиях возрастает актуальность изучения вопросов, касающихся особенностей рассмотрения трудовых споров в судах общей юрисдикции.

Так, на основании, закрепленных норм в ГПК РФ и ТК РФ все дела по спорам, которые возникают из трудовых отношений, рассматриваются судами общей юрисдикции (подробно данный вопрос урегулирован Постановлением Пленума ВС РФ от 17.03.2004, № 2¹²⁵).

Однозначно, говоря о подсудности трудовых споров, где данную формулировку можно увидеть в определении Верховного Суда РФ, следует сказать, что данное определение дает работникам дополнительные гарантии, которые включают в себя восстановление нарушенных трудовых прав, но и отношения, которые напрямую будут с ними связаны. Работнику принадлежит право выбора суда, в котором непосредственно будет рассматриваться дело. В данном случае, работнику, возможно будет предоставлено больше возможностей в том суде, который он выбрал для доказательства своей правоты – к примеру, в части это может существенно влиять на скорость оформления некоторых важных документов, на привлечение свидетелей.¹²⁶

Стоит упомянуть и о специфике состава лиц, участвующих в деле. В данном контексте ими могут выступать: стороны, прокурор, третьи лица (только те, которые не заявляют самостоятельных требований относительно предмета спора). Следует отметить, что, выступая в качестве сторон судебного процесса работник и работодатель характеризуются наличием процессуальной право- и дееспособности.

Безусловно, указанный перечень не является исчерпывающим, и здесь можно выделить следующий состав лиц, которые также могут принимать участие в деле ни по одному истцу и ответчику, а даже несколько.

Особенность трудовых правоотношений диктует и процессуальные особенности – вступать в трудовой спор могут только третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора. К примеру, если увольнение признано незаконным, то работодатель может ходатайствовать о привлечении к делу в качестве третьего лица, лица, непосредственно подписавшего приказ об увольнении, с которого впоследствии могут быть взысканы убытки, причиненные незаконным увольнением.

¹²⁵Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации». // Российская газета. – № 297. – 31.12.2006.

¹²⁶Менкенов А.В. К вопросу об альтернативной подсудности по искам о восстановлении трудовых прав // Вопросы управления. – 2017. – №1 (44). – С. 214.

Любое дело, которое рассматривается в суде всегда связан с предметом доказывания. Тем не менее, границы доказывания в суде рассматриваются значительно шире, за исключением предмета доказывания, ведь в нем содержатся доказательства и факты, имеющие непосредственно процессуальное отношение.¹²⁷

Определение предмета доказывания по трудовым спорам имеет определенные трудности, связанные, прежде всего, с тем, что суд при их разрешении пользуется не одну, а несколько норм права, то есть предметом доказывания по таким делам представляет собой сложный юридический состав.

Если говорить о самом доказывании, то основной особенностью данной деятельности является факт того, что основной объем доказательств должен предоставить сам работодатель.¹²⁸ К примеру, по делам о восстановлении на работу на него ложится бремя доказывания фактов сокращения штатов, невозможности перевода на другую работу, несоответствия сотрудника занимаемой должности либо выполняемой работы возлагается на работодателя.¹²⁹ При таком способе распределения функций доказывания законодатель исходит из логики, что именно работодатель обладает практически полным объемом официальной и фактической информации. При этом самому работнику достаточно обратиться в суд и доказать факт наличия трудовых отношений между ним и работодателем, а также факт увольнения по инициативе работодателя (с указанием причины своего несогласия).

Однако приведенное выше правило не распространяется на трудовые споры, связанные с материальной ответственностью. Соответственно, исходя из норм Трудового кодекса Российской Федерации, размер причиненного ущерба накладывается на обе стороны трудового договора, где непосредственно каждая из сторон обязана будет доказать.

Еще одной особенностью трудовых споров выступает обоснованность денежных требований работника, при выполнении условия которой денежные требования удовлетворяются в полном объеме.

Так, обосновывая все вышесказанное, можно прийти к выводу, защита трудовых прав работников реализуется не только непосредственно самим работником, но и организациями работников или государственными органами. Поэтому, защита играет важную роль в восстановлении и признании трудовых прав.

¹²⁷Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К. Треушникова. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Городец. – 2018. – С. 511.

¹²⁸Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Российская газета. – № 297. – 31.12.2006.

¹²⁹Барышников П.С. Бремя доказывания в трудовых спорах // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». – 2015. – №5. – С. 92.

Список литературы:

1. Барышников П.С. Бремя доказывания в трудовых спорах // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». – 2015. – №5. – С. 92-100.
2. Гражданский процесс: Учебник / Под ред. М.К.Треушниковой. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Издательский Дом «Городец». – 2018. – 650 с.
3. Менкенов А.В. К вопросу об альтернативной подсудности по искам о восстановлении трудовых прав // Вопросы управления. – 2017. – №1 (44). – С. 214 - 220.

*Савина М.Н.**

Тенденции в сфере привлечения к субсидиарной ответственности

Институт субсидиарной ответственности безусловно является актуальной темой и прогрессивно развивается. Законодатель не оставляет без внимания данную отрасль.

В настоящее время привлечение к ответственности руководителя должника и иных лиц в деле о банкротстве уже не столь редкое явление, и тому подтверждение судебная практика. Так, обратившись к статистике единого федерального реестра юридически значимых сведений о фактах деятельности юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и иных субъектов экономической деятельности (Федресурс) мы видим, устойчивую положительную динамику, представленную на рисунке 1. Если сравнить показатели привлечения к субсидиарной ответственности с 2015 года по 2020 год, то количество заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности увеличилось на 6191, и количество удовлетворённых заявлений также увеличилось на 2576.¹³⁰

* САВИНА МАРИЯ НИКОЛАЕВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Албегова З.Х., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

¹³⁰ Статистический бюллетень ЕФРСБ // Статистика и аналитика Федресурс. URL: <https://fedresurs.ru/news/42cab277-3328-4c2f-bbcd-ac728d3e1abc?attempt=1> (дата обращения: 03.03.2021).



Рисунок 1 – Динамика удовлетворённых заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности

По графику, представленном на рисунке 1, наглядно видно, что значительный рост привлечения к субсидиарной ответственности наблюдается с 2017 года. Причиной данного роста является Федеральный закон «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 29.07.2017 № 266-ФЗ¹³¹, который в июле 2017 года добавил главу об ответственности контролирующих должника лиц в Закон о несостоятельности. Федеральным законом было уточнено понятие контролирующего должника лицо, расширен состав презумпций, а также стало возможно привлечение к субсидиарной ответственности вне рамок дела о банкротстве.

Судья Высшего арбитражного суда в отставке, доцент МГЮА Рустем Мифтахутдинов по поводу всплеска в 2017 году случаев привлечения судами к ответственности утверждал: «Рост процента удовлетворенных требований по искам о привлечении к субсидиарной ответственности при банкротстве, как и показателей по количеству самих поданных исков, можно объяснить реакцией кредиторов, арбитражных управляющих и судей на активность законодателя в этой сфере».¹³²

Представленная статистика подтверждает то, что реформа института субсидиарной ответственности, проведенная в 2017 году, дала видимый результат. Так, в конце года прогрессивно увеличилось количество требований к бенефициарам и руководителям должника, а также возросла доля,

¹³¹ Федеральный закон «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 29.07.2017 № 266-ФЗ. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_221193/ (дата обращения: 03.03.2021).

¹³² Охотиться на бенефициара стало проще, возмездие приходит чаще // Международная информационная группа «Интерфакс»: экономика. 2018. – URL: <https://www.interfax.ru/business/599775> (дата обращения: 03.03.2021).

удовлетворенных заявлений о привлечении к ответственности руководителей должника и иных лиц в деле о банкротстве.

Кроме того, сумма, которую взыскали по субсидиарной ответственности, также значительно возросла в 2017 году. Следует добавить, что наиболее крупные суммы суды постановили взыскать в четвертом квартале 2017 года с контролирующих должника лиц.¹³³ Максимальная сумма фигурировала в деле № А41-40299/12 о привлечении к субсидиарной ответственности и составляла 5 млрд. руб.

Так, в данном деле конкурсный управляющий обратился в суд с заявлением о привлечении к субсидиарной ответственности бывшего руководителя должника Демушкина С.В. и взыскании с него в пользу общества 5 162 036 418,18 руб., в связи с тем, что контролирующее должника лицо не передал ему бухгалтерскую и иную документацию о финансово-хозяйственной деятельности, что, в свою очередь, не позволило конкурсному управляющему принять все необходимые меры по формированию конкурсной массы.

Арбитражный суд удовлетворил требование и взыскал с Демушкина С.В., гендиректора ООО «ПродСервис» 5 млрд. руб., утверждая, что непередача документации исключила возможность выявления конкретного имущества общества, за счет которых могли быть удовлетворены требования кредиторов и текущие расходы конкурсного управляющего.¹³⁴

Не согласившись с определением Арбитражного суда Московской области, Демушкин С.В. обратился в суд с апелляционной жалобой, но апелляционная инстанция согласилась с выводами суда первой инстанции.¹³⁵

Кроме того, в целом, за рассматриваемые шесть лет значительно возросло количество привлеченных к ответственности лиц и непосредственно увеличилась годовая сумма, которую взыскали по субсидиарной ответственности. В 2015 году она составляла 19 млрд. руб., в то время в 2019 году размер субсидиарной ответственности являлся 440,5 млрд. руб., а в 2020 году составил 395,3 млрд. руб. Далее обратимся к судебной практике и рассмотрим наиболее крупные взыскания за последние годы.

В 2019 году в деле № А40-133735/15-160-209 были привлечены Швецов Д.М. и Алешин В.Д. к субсидиарной ответственности по обязательствам ЗАО «БТК» за непередачу арбитражному управляющему бухгалтерской

¹³³ Ахиярова Т. Суды стали чаще привлекать субсидиарных ответчиков // Вестник арбитражного управляющего. – СРО ААУ «Евросиб». – 2018. – № 3 (106). – С. 8.

¹³⁴ Определение Арбитражного суда Московской области от 21.04.2017 по делу № А41-40299/12. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 08.03.2021).

¹³⁵ Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 05.12.2017 по делу № А41-40299/12. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 08.03.2021).

отчетности в размере 41 526 796 840,21 руб.¹³⁶ По данным Федресурса данный размер субсидиарной ответственности был максимальным в 2019 году.¹³⁷

В предыдущем 2018 году рекордная сумма была зафиксирована в деле № А40-144744/2017 и составляла 39,44 млрд руб. В данном деле в июне 2018 года суд привлек Пинкевича И.К. к субсидиарной ответственности, но приостановил дело о взыскании до формирования конкурсной массы. В декабре 2018 года суд рассмотрел заявление ООО «Зерновая компания «Настюша» о включении требований к ее совладельцу и бывшему гендиректору Пинкевичу И.К. на сумму 39,44 млрд. руб. и привлек к субсидиарной ответственности. Арбитражный суд Москвы подтвердил законность данных требований и увеличил размер с 35,75 млрд рублей до 39,44 млрд руб.¹³⁸

Кроме того, на меньший размер субсидиарной ответственности, но не менее интересным представляется дело № А56-83793/2014/суб.1. В данном деле Арбитражный суд по заявлению уполномоченного органа привлек контролирующего должника лица Грабара В.В. к субсидиарной ответственности, а также он являлся президентом компании, владевший активами должника через холдинговую структуру. Грабар В.В. совместно с Купоросовым А.В., который являлся руководителем должника, были солидарно привлечены к субсидиарной ответственности в размере 2 747 225 582 руб.

Впоследствии, апелляция поддержала решение первой инстанции. Однако окружной суд отменил решение в части взыскания убытков с владельца холдинга Грабара В.В. Суд округа исходил из того, что согласно должностной инструкции президент общества подотчетен генеральному директору и осуществляет лишь контроль над эффективной работой компании.

При рассмотрении данного дела Верховный Суд РФ указал, что установление фактического контроля не всегда обусловлено наличием (отсутствием) юридических признаков аффилированности, так как контролирующее лицо всегда заинтересовано в сокрытии своей связи с должником.

Верховный Суд РФ привлек к субсидиарной ответственности и признал Грабара В.В. контролирующим лицом на основании следующих признаков: согласно карточкам банковских счетов, президент компании вправе распоряжаться денежными средствами компании самостоятельно; он является

¹³⁶ Определение Арбитражного суда города Москвы от 22.08.2019 г. по делу №А40-133735/15-160-209. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 08.03.2021).

¹³⁷ Новый рекорд субсидиарной ответственности бенефициаров компаний – 41,5 млрд рублей в одном деле // Статистика и аналитика «Федресурс». – 2018. URL: <https://fedresurs.ru/news/c1a93398-a140-4b32-8a1f-4c22c9f7e481> (дата обращения: 08.03.2021).

¹³⁸ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 25 декабря 2018 г. по делу № А40-144744/2017. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 08.03.2021).

управляющим холдинговых компаний, которым принадлежат основные активы должника; на встречах со СМИ президент позиционировал себя в качестве фактического владельца группы компаний.¹³⁹

Данное дело интересно тем, что суд определил критерии для привлечения к субсидиарной ответственности реальных бенефициаров компании, ответственных за ее банкротство.

Также, рассматривая судебную практику по наиболее крупные взысканиям, обратимся к делу № а40-163846/2016, в котором в 2020 г. по заявлению конкурсного управляющего к субсидиарной ответственности по обязательствам банка в солидарном порядке были привлечены Глоцера Ю.А., Мафцир Е.С., Дойнов П.Д. и Дорогинина М.Р. в размере 41 561 733 693,91 руб.¹⁴⁰ Кроме того, в рамках дела были приняты обеспечительные меры, обусловленные тем, что в настоящее время складывается практика сокрытия недобросовестными руководителями своего имущества при их привлечении к субсидиарной ответственности по обязательствам банков-банкротов, что впоследствии делает невозможным исполнение судебного акта. В связи с этим, принятие обеспечительных мер в первую очередь необходимо для сохранения имущества указанных лиц в размере, достаточном для удовлетворения заявленных банком требований. Судебная коллегия суда кассационной инстанции, также соглашается с выводами судов первой и апелляционной инстанций, не усматривая оснований для их переоценки.¹⁴¹

Итак, как видно из вышесказанного практика привлечения к субсидиарной ответственности руководителя должника действительно встречается все чаще, а также, в целом, за рассматриваемые период значительно увеличилась годовая сумма, которую взыскали по субсидиарной ответственности.

Механизм привлечения к ответственности руководителя должника активно стал развиваться в последнее время и действительно получил свое реальное применение на практике. Следует отметить, что нормы о субсидиарной ответственности руководителя должника и иных лиц бездействовали фактически более пятнадцати лет, а ведь эффективные механизмы привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц имеют возможность благоприятно влиять на экономическое положение страны, ведь данное привлечение, во-первых, дает возможность сокращения

¹³⁹ Определение Верховного Суда РФ от 07.10.2019 № 309-ЭС18-22373 по делу № А56-83793/2014. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 08.03.2021).

¹⁴⁰ Определение Арбитражного суда города Москвы от 26.08.2020 по делу № А40-163846/2016. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 08.03.2021).

¹⁴¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17.11.2020 № Ф05-15818/2017 по делу № А40-163846/2016. // СПС «КонсультантПлюс», (дата обращения: 08.03.2021).

привлекательности процедуры банкротства, а, во-вторых, повышает привлекательность инвестиционного климата, так как привлечение контролирующих лиц к субсидиарной ответственности позволяет защитить кредиторов от недобросовестных руководителей. Следовательно, возникает интерес к изучению развития концепции ответственности руководителя должника в деле о банкротстве.

Список литературы:

1. Ахиярова Т. Суды стали чаще привлекать субсидиарных ответчиков // Вестник арбитражного управляющего. – СРО ААУ «Евросиб». – 2018. – № 3 (106). – С. 8.
2. Новый рекорд субсидиарной ответственности бенефициаров компаний – 41,5 млрд рублей в одном деле // Статистика и аналитика «Федресурс». – 2018. URL: <https://fedresurs.ru/news/c1a93398-a140-4b32-8a1f-4c22c9f7e481> (дата обращения: 08.03.2021).
3. Охотиться на бенефициара стало проще, возмездие приходит чаще // Международная информационная группа «Интерфакс»: экономика. – 2018. – URL: <https://www.interfax.ru/business/599775> (дата обращения 03.03.2021).
4. Статистический бюллетень ЕФРСБ // Статистика и аналитика Федресурс. URL: <https://fedresurs.ru/news/42cab277-3328-4c2f-bbcd-ac728d3e1abc?attempt=1> (дата обращения: 03.03.2021).

*Скопиченко М.И.**

Действие норм о привлечении к субсидиарной ответственности во времени

В наше непростое время в условиях циклических кризисов многие владельцы бизнеса ежедневно сталкиваются с трудностями. Само определение предпринимательской деятельности, данное в Гражданском Кодексе Российской Федерации, как самостоятельной и осуществляемой на свой риск, предполагает возникновение различных непредвиденных моментов (ст. 1 ГК РФ)¹⁴². Ситуация на рынке усугубляется недобросовестными действиями лиц,

*СКОПИЧЕНКО МАРИЯ ИГОРЕВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Рогова Ю.В., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

¹⁴² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.03.2021 г.)

осуществляющих управление, либо имеющим иную возможность определять действия хозяйствующего субъекта. Институт несостоятельности (банкротства) направлен на защиту имущественных прав кредиторов, являющихся добросовестными участниками гражданского оборота, и законодательно установленный механизм привлечения контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности этому способствует.

Рассматриваемый институт за недолгий срок существования в отечественном законодательстве претерпевал неоднократные изменения. Учитывая постоянное реформирование рассматриваемого института, возникновение проблем с выбором надлежащей редакции, а также вопроса об обратной силе новых редакций ни для кого не становится неожиданностью.

Для начала разберемся, откуда в отечественном законодательстве появился данный институт, какие претерпел изменения и в каком состоянии находится на сегодняшний момент.

Закон Российской Федерации от 19 ноября 1992 года. № 3929-1 «О несостоятельности (банкротстве) предприятий» был первой попыткой законодателя урегулировать порядок признания юридического лица несостоятельным, но не предусматривал возможности возложения на директора либо другое лицо ответственности за деяние, повлекшее несостоятельность юридического лица.

Упоминание о субсидиарной ответственности изначально появляется в 1995 году в предварительной редакции пункта 3 статьи 56 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Свое окончательное законодательное закрепление рассматриваемый нами институт получает в ФЗ от 8 января 1998 № 6-ФЗ «О несостоятельности», заменившем вышеупомянутый ранее действующий закон. Данный нормативный акт стал важным шагом в развитии предмета данного исследования. Именно здесь, помимо обыкновенного деликтного основания для привлечения появляется основание, являющееся, по мнению многих причастных к реализации рассматриваемых норм на практике, так называемым, «подлинным» основанием для привлечения к ответственности – за неисполнение обязанности о подаче должником заявления о банкротстве. Также в данной редакции значительно расширен круг подлежащих привлечению лиц.

Следующим этапом в реформировании рассматриваемого института стало принятие ФЗ № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.11.2002 г., действующего на данный момент. На момент принятия данный закон не имел кардинальных отличий от предыдущих редакций в части предмета исследования. Вопросы субсидиарной ответственности регулировались ст. 10, положения которой включали всего несколько абзацев и умещались, в общей сложности, на половине листа А4.

Впоследствии эта норма претерпевала значительные изменения, ключевые из которых возникли вследствие принятия Федерального закона от 28.04.2009 № 73-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Были изложены новые основания для привлечения к ответственности, подробно описаны процессуальные механизмы, и, что самое важное, был изменен принцип доказывания вины в доведении до банкротства.

Одним из важнейших нововведений было закрепление самого понятия «контролирующего лица». Также была введена возможность солидарного (в равных долях) привлечения нескольких виновных лиц.

Следующим этапом в развитии исследуемого вопроса стал Федеральный Закон от 28.06.2013 № 134-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части борьбы с незаконными финансовыми операциями», который расширил статью 10 и ввел одни из первых презумпций отнесения лиц к контролирующим.

Финальным на сегодняшний день и революционным, по сути, шагом законодателя на пути к установлению эффективного механизма защиты прав кредиторов стало принятие Федерального закона от 29.07.2017 № 266-ФЗ.

Положения о субсидиарной ответственности наполнились новыми презумпциями и усложнениями. На смену ст. 10, ранее регулировавшей рассматриваемые правоотношения, пришла целая глава под номером 3.2, полностью посвящённая контролирующим должника лицам и их ответственности. Прежние положения утратившей силу ст. 10 в нынешней редакции получили свое развитие в целых статьях. Законодатель подробно и основательно подошел к регулированию данного вопроса. Были усовершенствованы основания для привлечения к ответственности и сама процедура привлечения.

Вместе с тем, неоднократное реформирование рассматриваемого института привело к неизбежному возникновению проблем, с которыми сталкиваются стороны и правоприменитель при выборе надлежащей редакции закона, подлежащей применению при рассмотрении конкретных действий контролирующих лиц, имевших место на момент действия предыдущей редакции закона.

Институт субсидиарной ответственности является комплексным и содержит наравне процессуальные и материальные нормы. Для начала следует разграничить установленные законодателем правила регулирования действия процессуальных и материальных норм.

Вопрос действия процессуальных норм во времени раскрывается в ч. 4 ст. 3 АПК РФ, из положений которой следует, что процессуальные нормы применяются на момент рассмотрения дела. Между тем, действие норм материального права во времени подчиняется несколько иным правилам,

установленным п. 1 ст. 4 ГК РФ, согласно положениям которой подлежат применению нормы, действующие на момент совершения инкриминируемого действия. Обратной силы они не имеют. Также не следует забывать, что закон, устанавливающий или отягчающий ответственность, также не имеет обратной силы¹⁴³. Наглядный пример, когда новая редакция вводит новое основание для ответственности, с чем в нашем случае могут возникнуть трудности - п. 12 ст. 61.11 Закона о банкротстве в отличие от ст. 10 предыдущей редакции устанавливает субсидиарную ответственность не только за доведение должника до банкротства, но и за совершение действий (бездействия), существенно ухудшивших финансовое положение должника – фактического банкрота.

Учитывая, что субсидиарная ответственность лиц фактически является разновидностью ответственности гражданско-правовой, вышеуказанное регулирование действия закона во времени распространяется и на рассматриваемый нами институт.

Вместе с тем, как уже было сказано, ныне действующее законодательство, регулирующее рассматриваемый нами институт пронизано различными презумпциями, установленными для упрощения процесса доказывания. На практике возникает вопрос об их месте в системе права. Судебная практика исходит из понимания презумпции как существа состава деяния, за которое лицо подлежит, а следовательно – материальной нормы. Следовательно, презумпции, введенные законодателем позже инкриминируемого деяния, не подлежат применению при рассмотрении дела, заявленным основанием для привлечения к ответственности по которому является действие, совершенное до введения данной презумпции. Например, в Постановлении Арбитражного суда Северо-Западного округа от 04.02.2020 № Ф07-17265/2019 по делу № А56-6358/2015 указано следующее: «Основания субсидиарной ответственности, даже если они изложены в виде презумпций, относятся к нормам материального гражданского (частного) права, и к ним не может применяться обратная сила».

Таким образом, исходя из вышеизложенного, правильным представляется следующий подход по вопросу применения норм главы 3.2 Закона о банкротстве при рассмотрении заявлений, поданных в арбитражный суд после 01.07.2017, то есть после вступления в силу изменений, вносимых ФЗ № 266-ФЗ, за действия, которые были совершены до вступления в силу вышеуказанных изменений - если заявление о привлечении контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности подано в арбитражный суд после вступления в силу изменений, то при рассмотрении этого заявления применяются процессуальные нормы главы 3.2 Закона о банкротстве, материально-

¹⁴³ ч. 1 ст. 54 Конституции Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 31.

правовые нормы, регулирующие механизм привлечения к ответственности, действовавшие на момент совершения инкриминируемых противоправных действий (бездействия), на основании которых лицо привлекается к ответственности¹⁴⁴.

Верховный Суд также подтверждает правильность данного подхода. В частности, в Определении от 30.09.2019 № 305-ЭС19-10079 по делу № А41-87043/2015 указывается на неправомерность применения судами положений ст. 61.10 и 61.11 Закона о банкротстве к рассматриваемому делу, так как в период совершения действий, за которые лицо впоследствии привлечено к субсидиарной ответственности, еще не действовала глава 3.2 Закона о банкротстве, а данные отношения регулировались положениями ст. 10 предыдущей редакции закона. Кроме того, КС РФ в Определениях от 27.02.2020 № 417-О и № 416-О пришел к выводу, что положения п. 1 и 3 ст. 4 Федерального закона № 266-ФЗ, определяющие порядок действия закона во времени, «направлены на поддержание правовой определенности и стабильности закона, а также обеспечение определенности имущественного положения кредиторов и должника в рамках действующих процедур банкротства и, не предполагают возможности привлечения лица к ответственности за деяния, не признававшиеся правонарушением в момент их совершения».

Таким образом, принимая во внимание совокупность норм, регулирующих материальные и процессуальные аспекты рассматриваемого нами института, можно определить единственно верный подход по вопросу применения верной редакции главы 3.2 Закона о банкротстве. Вместе с тем, наблюдая и анализируя путь, по которому шел законодатель в попытке установить и урегулировать рабочий механизм защиты имущественных прав кредиторов, можно предположить, что существует тенденция к детализации оснований и механизмов привлечения к ответственности, и, вероятнее всего, нас ждут новые реформы данного института.

Список литературы

1. Лотфуллин Р.К. Субсидиарная и иная ответственность контролирующих должника лиц при банкротстве // Юридическая фирма Saveliev, Batanov & Partners, 2021. – С. 4-8.

¹⁴⁴ Лотфуллин Р.К. Субсидиарная и иная ответственность контролирующих должника лиц при банкротстве // Юридическая фирма Saveliev, Batanov & Partners, 2021. – С. 4.

Особенности доказывания по делам о возмещении морального вреда

В настоящее время в качестве основного способа судебной защиты нематериальных благ выступает компенсация морального вреда. Однако юридическая литература все еще не имеет единства мнений относительно понятия морального вреда. Так, например, по мнению М.Н. Малеиной, моральный вред выражается в причиненных нравственных страданиях и может заключаться в страхе, унижении, беспомощности, стыде, в переживаниях¹⁴⁵. В свою очередь, А.А. Власов под моральным вредом понимает «причиненный физическому лицу - независимо от умысла (вины) - нравственный ущерб»¹⁴⁶. Обращаясь к понятию морального вреда, закрепленного действующим гражданским законодательством РФ, отметим, что в соответствии со ст. 151 ГК РФ¹⁴⁷ под моральным вредом понимаются физические и нравственные страдания, вызванные действиями, нарушающими личные нематериальные права, либо посягающими на принадлежащие гражданину другие нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом.

По моему мнению, рассмотреть тему настоящей статьи наиболее целесообразно с учетом примеров судебной практики. Как правило, требование о возмещении морального вреда не возникает само по себе, поскольку вытекает из нарушенных прав истца. Так это и произошло в приведенном нами примере. Истец И.Е. обратилась в Нагатинский районный суд г. Москвы с иском к ПАО «Сбербанк России» о защите прав потребителей, компенсации морального вреда в связи с разглашением персональных данных и банковской тайны. Как следует из содержания искового заявления, истец, являясь клиентом ПАО «Сбербанк» с 2010 г., в мае 2019 г. в приложении «Сбербанк Онлайн» обнаружила сведения о счетах некой И.Е. (своей полной тезки, с совпадением также

* ПЕРЕВЕРЗИН МИХАИЛ СЕРГЕЕВИЧ, студент 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Войтович Л.В., заведующая кафедрой гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

¹⁴⁵ Малеина М.Н. Нематериальные блага и перспективы их развития. // Закон. – 2018. – № 10. – С. 102-105.

¹⁴⁶ Власов А.А. Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации. – М., 2000. – С. 99 – 100.

¹⁴⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020). // Собрание Законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

и по дате рождения). В мае же истец получила сведения от своей тезки И.Е. о том, что той предоставлены сведения и открыт доступ к счету истца. Истец обратилась в Сбербанк с заявлением о блокировке своего счета, однако через определенное время после разблокировки счета на нем вновь стали отражаться сведения о счетах ее тезки И.Е.

Кроме того, истец пользовалась бонусной программой от банка «Спасибо от Сбербанка». В результате действий ПАО «Сбербанк» количество бонусов по указанной программе уменьшилось. Учитывая указанные обстоятельства, в том числе передачу персональных данных иному лицу, истец считает, что ей были причинены значительные моральные и нравственные страдания, которые она оценила в 3 млн руб. в своих требованиях к ПАО «Сбербанк».

Решением Нагатинского районного суда г. Москвы от 14 октября 2019 г. было постановлено требования И.Е. к ПАО «Сбербанк» о защите прав потребителей оставить без удовлетворения. Истец, не согласившись с решением Нагатинского районного суда г. Москвы, подала апелляционную жалобу об отмене вынесенного районным судом решения.

Из материалов дела следует, что на имя истца - И.Е. с 6 апреля 2010 г. в ПАО «Сбербанк» был открыт счет и выдана банковская карта. В мае 2019 г. к счету истца был предоставлен доступ гражданке И.Е. (свидетель), которая является посторонним для истца лицом, но полной ее тезкой по фамилии, имени, отчеству, совпадает и дата их рождения. Этот факт был подтвержден в судебном заседании истцом и свидетельницей. Истец 31 мая 2019 г. подала заявление в банк о некорректной работе системы «Сбербанк Онлайн», где указала на отображение в своем личном кабинете сведений о счетах и вкладах, не принадлежащих ей. По данному заявлению банком была проведена проверка и установлено, что из-за проблем технического характера имело место неправильное отражение в личном кабинете истца сведений по счетам и вкладам. На период рассмотрения банком заявления истца счет был заблокирован. После проведения проверки сведения, содержащиеся в личном кабинете истца, были актуализированы, доступ к счетам и вкладам истца был восстановлен.

Фактические данные, приведенные истцом в суде, не были опровергнуты ответчиком. Более того, указанные обстоятельства были подтверждены показаниями свидетеля И.Е., которая пояснила суду, что 31 мая 2019 г. при входе в систему «Сбербанк Онлайн» увидела, что у нее появились новые счета, т.е. стали доступны данные банковского счета истца, а истцу, соответственно, предоставлен доступ к счетам свидетеля. По утверждению свидетеля, неоднократные обращения в банк с просьбой устранить имеющийся сбой в системе ни к чему не привели, и они по-прежнему видят друг у друга

банковские счета, имеют к ним доступ, свидетелю приходят СМС, которые адресованы истцу.

Истцом и свидетелем были представлены суду первой инстанции скриншоты с мобильных телефонов ее и свидетеля И.Е. о содержании СМС-сообщений. Необходимо отметить также, что наличие технического сбоя не отрицал и представитель ответчика.

Тем не менее, установив указанные выше фактические обстоятельства по рассматриваемому делу, суд первой инстанции посчитал, что сотрудники ПАО «Сбербанк» не нарушили право истца на защиту персональных данных, следовательно, в требованиях о компенсации морального вреда было отказано.

Однако, при разрешении данного дела по существу суд первой инстанции должен был ответить на следующие вопросы:

- имело ли место нарушение банковской тайны и права на защиту персональных данных;

- причинен ли истцу в связи с разглашением персональных данных и банковской тайны моральный вред и подлежит ли он возмещению?

Рассмотрим их.

1. Имело ли место нарушение банковской тайны и прав истца на защиту ее персональных данных?

Сведения, которые находятся в распоряжении банка, относятся к персональным данным. Деятельность банков по оказанию финансовых услуг клиентам, физическим лицам в том числе, предполагает в обязательном порядке получение персональных данных своих клиентов. Более того, учитывая тот факт, что истцу как клиенту банка была выдана банковская карта, обработка и обеспечение защиты информации и персональных данных клиента возложены на оператора по переводу денежных средств. Решением суда первой инстанции достоверно установлено (и этот факт не отрицается Сбербанком), что имели место проблемы технического характера, которые явились причиной некорректного отражения счетов и вкладов в личном кабинете истца.

Таким образом, оценивая в совокупности все обстоятельства дела, которыми располагал суд первой инстанции, можно констатировать, что выводы суда, зафиксированные в его решении, были обусловлены неправильным определением имеющих значение для дела обстоятельств и, соответственно, недоказанностью имеющих значение для дела обстоятельств.

Что и было установлено Судебной коллегией по гражданским делам. Учитывая вышеизложенное, на вопрос о том, имело ли место нарушение банковской тайны и права на защиту персональных данных истца, можно ответить положительно.

2. Причинен ли истцу в связи с разглашением персональных данных и банковской тайны моральный вред и подлежит ли он возмещению?

Исходя из положительного ответа на вопрос о нарушении банковской тайны и права на защиту персональных данных истца суд должен был решить вопрос о компенсации морального вреда в связи с произошедшими нарушениями. Можно сослаться также на ст. 17 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее - Закона о персональных данных)¹⁴⁸, где прямо говорится о правомерности требований компенсировать моральный вред в связи с нарушением права на защиту персональных данных.

Из материалов дела вытекает, что период, когда персональные данные и сведения о счетах истца и свидетеля (ее полной тезки) были перепутаны, был достаточно продолжительным. Из показаний свидетеля и истца следует, что такая ситуация с персональными данными и счетами сложилась с 2017 г. Это означает, что с указанного времени истец и свидетель, являясь клиентами Сбербанка, испытывали определенный дискомфорт в связи с тем, что видели в своем личном кабинете «Сбербанк Онлайн» не свои данные по счетам. Это обстоятельство, безусловно, давало основание им реально опасаться совершения операций по своим счетам (снятия наличных, перевода на другой счет, оплаты товаров и услуг и т.п.). Однако из решения суда первой инстанции нельзя установить, оценивал ли суд факт возможности проведения операций по своим счетам истцом и иным лицом при сложившейся ситуации и к какому выводу он пришел. Между тем в решении суда первой инстанции этому обстоятельству не дается никакой оценки.

Обязанность компенсации причиненного морального вреда, в том числе в связи с нарушением личных неимущественных прав клиента банка, каковым являются право истца пользоваться своими банковскими счетами и вкладами, установлена ст. 151 ГК РФ.

Законность и обоснованность вывода суда первой инстанции об отказе истцу в удовлетворении ее требований о компенсации морального вреда нам представляются сомнительными еще и потому, что из материалов дела и из пояснений ответчика со всей очевидностью следует, что он был в курсе создавшейся ситуации, предпринимал некоторые действия, но они были недостаточными для устранения нарушения истец и свидетель продолжают видеть счета друг друга.

Особо необходимо отметить, характеризуя действия суда первой инстанции по рассмотрению данного дела, что судом приводились в решении совершенно обоснованно нормы федеральных законов, которые были Сбербанком нарушены в отношении истца, но сформулированные судом выводы

¹⁴⁸ Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ (ред. от 30.12.2020) «О персональных данных». // СПС «Консультант Плюс», (дата обращения: 01.03.2021 г.).

не соответствовали фактам и обстоятельствам, установленным в ходе судебного рассмотрения дела. В результате судом первой инстанции были нарушены нормы как материального права (указанные выше статьи и ГК РФ), так и процессуального. Прежде всего это касается выполнения требований об относимости и допустимости доказательств, принципов, заложенных в ст. 67 ГПК РФ¹⁴⁹, а также об использовании судом права истребовать дополнительные доказательства в целях объективного разрешения дела.

В связи с установленными судом фактами по данному делу вопрос о взыскании компенсации морального вреда с ответчика, Сбербанка, не вызывает сомнений. Реализуя свое право и отменив решение, принятое судом первой инстанции, Судебная коллегия приняла новое решение о частичном удовлетворении требований истца в части компенсации морального вреда. Как указывается в Апелляционном определении¹⁵⁰, размер компенсации морального вреда определялся с учетом положений ст. 151 и 1100 ГК РФ, согласно обстоятельствам причинения вреда, разумности и справедливости. Компенсация морального вреда составила 10000 рублей, хотя истцом было заявлено требование в размере 3 миллионов рублей.

Ввиду того что ни в решении суда первой инстанции, ни в Апелляционном определении не указывается, какая сумма денежных средств находилась на счетах истца, рисковавшей утратить данные средства в результате нарушения права на защиту персональных данных, оценить соразмерность суммы компенсации морального вреда и суммы, заявленной в исковом требовании истца, не представляется возможным. Однако, учитывая тот факт, что в период рассмотрения дела имевшие место нарушения не были устранены и сохраняется вероятность того, что такого характера сбои в системе могут произойти и в отношении других клиентов банка, можно сделать вывод, что при решении вопроса о размере компенсации морального вреда суд, по моему мнению, вправе более жестко реагировать на такого рода нарушения со стороны кредитной организации.

В завершение можно сделать вывод о том, что суд, при рассмотрении дела о компенсации морального вреда, должен не только правильно указать на нормы материального и процессуального права, которые были нарушены или не соблюдались одной из сторон спора, но и оценить все установленные фактические данные - для принятия законного и обоснованного решения.

¹⁴⁹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 08.12.2020, с изм. от 12.01.2021). // Собрание Законодательства РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532.

¹⁵⁰ Апелляционное определение Московского городского суда от 16.01.2020 по делу № 33-451/2020. // СПС «Консультант Плюс», (дата обращения: 01.03.2021 г.).

Список литературы:

1. Власов А.А. Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации. – М., 2000. – С. 99-100.
2. Малеина М.Н. Нематериальные блага и перспективы их развития. // Закон. – 2018. – № 10. – С. 102-105.

*Синягин О.Ю.**

Некоторые процессуальные ошибки при оформлении протокола судебного заседания, влекущие безусловную отмену решения суда первой инстанции в рамках апелляционного обжалования

Среди перечня так называемых «безусловных» оснований изменения или отмены решения суда первой инстанции в апелляции можно выделить такое основание, как отсутствие в материалах дела письменного протокола судебного заседания, если отсутствует аудиозапись судебного заседания (п.6 ч. 4 ст. 270 АПК РФ) или видеозапись судебного заседания (п. 6 ч. 4 ст. 330 ГПК РФ), а равно были нарушены правила о ведении аудиопротоколирования заседания (п. 6 ч. 1 ст. 310 КАС РФ).

Протокол судебного заседания фиксирует его непосредственный ход. Основные два способа его ведения – это ведение в письменной форме и при помощи средств аудиозаписи. Он необходим для целей укрепления гарантий защиты прав участников судопроизводства. В случае его отсутствия суду апелляционной инстанции проблематично с достоверностью проверить правильность ведения судебного заседания, в том числе по установлению отдельных обстоятельств, например, если решается вопрос о вызове свидетеля, который ранее не был допрошен – проблемно установить, заявлялось ли в первой инстанции устное ходатайство о совершении данного действия и т.д. Таким образом, при отсутствии протокола в материалах дела нет возможности проверить ход заседания и в целом сам факт его проведения.

В административном судопроизводстве отдельно указывается о том, что решение должно быть безусловно отменено, если будет выявлено, что аудиопротоколирование начато через определенное время после начала судебного заседания, кроме случаев, когда кто-то из участников заседания не явился в

* СИНЯГИН ОЛЕГ ЮРЬЕВИЧ, студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Нахова Е.А., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

судебное заседание к его началу, или в течение судебного заседания аудиопротоколирование прерывалось судом при отсутствии оснований для этого, из-за чего не отражены показания свидетелей, объяснения лиц, участвующих в деле, на которые они ссылаются как на неисследованные и не получившие оценку со стороны суда первой инстанции. При этом, если будет установлено, что имел место технический сбой, из-за которого аудиопротоколирование было неполным или вовсе отсутствовало, то это не является основанием для отмены решения¹⁵¹.

Так, например, при рассмотрении дела в предварительном судебном заседании должен был решиться вопрос об определении альтернативной подсудности рассмотрения административного искового заявления. В нарушение процессуальных норм аудиопротоколирование не велось, в связи с чем невозможно установить обсуждался ли судом вопрос о возможности применения альтернативной подсудности и передачи дела по месту нахождения административного истца, так как в письменном протоколе указанные сведения отсутствуют¹⁵².

В отличие от административного процесса, где аудиопротоколирование обязательно, а ошибки в его ведении чреваты безусловной отменой вынесенного решения, в гражданском процессе, например, поврежденная аудиозапись судебного заседания, при наличии протокола в письменной форме, не является основанием для отмены или изменения обжалуемого решения¹⁵³.

Если указанные обстоятельства будут установлены, то суд апелляционной инстанции должен безусловно отменить решение, даже если само по себе оно вынесено с безукоризненным соблюдением норм процессуального и материального права. Поэтому в данном случае возможна ситуация, когда правильное решение отменяется и апелляционным судом принимается постановление в точности копирующее содержание отмененного решения.

¹⁵¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.06.2020 № 5 «О применении судами норм Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции» / Российская газета. – 25.06.2020. – № 136.

¹⁵² Апелляционное определение Ленинградского областного суда от 23.05.2019 № 33а-3199/2019 / СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&ts=150980434305803501777113476&cacheid=AE98885824CABE2E619368F17869CC4A&mode=splus&base=SOSZ&n=243846&rnd=9E702D4F14DDD26ED03A38E4495689D6#2a18wd5k402> (дата обращения: 13.03.2021).

¹⁵³ Апелляционное определение Верховного суда Республики Карелия от 26.06.2020 № 33-1782/2020 по делу № 2-279/2020 / СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOSZ&n=260824#024213450736424624_ (дата обращения: 14.03.2021).

Таким образом, нарушение правил оформления протокола судебного заседания либо же его отсутствие, как утверждает Л.А. Терехова, лишает заинтересованных лиц производства в суде первой инстанции – оно ничтожным наравне с ненадлежащим извещением и решением о правах и обязанностях непривлеченных лиц, так как грубо нарушаются процессуальные нормы, в связи с чем «никакой суд апелляционной инстанции уже не заменит полноценного суда первой инстанции»¹⁵⁴.

Кроме того, следует отдельно указать два обстоятельства – во-первых, данное нарушение не распространяется на порядок рассмотрения дела в упрощенном производстве, где отсутствует необходимость в ведении протокола. А во-вторых, в законе не конкретизируется, какой именно протокол должен отсутствовать – итогового судебного заседания, по результатам которого вынесено решение или же любого предшествовавшего ему. Но в любом случае каждый протокол закрепляет ту или иную часть хода судебного разбирательства, удостоверяет порядок установления фактических обстоятельств по делу, в связи с чем отсутствие протокола даже одного судебного заседания является существенным нарушением.

Кроме того, как отмечалось выше, протокол фиксирует сам факт проведения судебного заседания, а также отдельных процессуальных действий. Так, например, было отменено определение об отмене обеспечительных мер в связи с его принятием без проведения судебного заседания и, соответственно, без ведения протокола судебного заседания¹⁵⁵.

Таким образом, в зависимости от вида судопроизводства, к форме протокола судебного заседания применяются различные по строгости требования – если, например, в гражданском и арбитражном процессах есть возможность обойтись без аудиопротокола судебного заседания, то в административном судопроизводстве его ведение обязательно. Кроме того, во избежание возможного расширительного толкования норм касательно того, к протоколу какого судебного заседания относится указанное нарушение – к любому или, например, к итоговому – считаем, что следует изложить данное основание с обязательным указанием на отсутствие в деле протокола любого судебного заседания по делу.

Список литературы:

1. Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 320 с.

¹⁵⁴ Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 228.

¹⁵⁵ Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 26.02.2020 № 13АП-114/2020 по делу № 56-98985/2017 / СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAPS013&n=301960#041597777303731753> (Дата обращения: 16.03.2021).

Апелляционные суды общей юрисдикции: новый институт внутреннего контроля качества судебных решений

Право на обжалование судебного постановления, не вступившего в законную силу, является одной из важнейших гарантий реализации права граждан на судебную защиту, которая закреплена в Конституции Российской Федерации.¹⁵⁶

Полноценный гражданско-правовой оборот невозможен без обеспечения субъектам действенной правовой защиты их прав, в первую очередь – нарушенного права.

Под защитой права понимается совокупность предусмотренных законодательством средств, применяемых в связи с совершенными против этих прав нарушениями и направленных на восстановление или защиту интересов их обладателей.

Реализация права на судебную защиту – есть важнейшая задача всякой правовой системы.

Гарантией принятия по делу справедливого судебного решения, поправок произведённых судебных ошибок, формирования массива непротиворечивых судебных актов выступает установление института пересмотра судебных постановлений, что, в свою очередь, подкрепляет доверие к судебной власти и увеличивает авторитет суда. Всесторонний анализ норм права и фактических условий дела, рекомендаций по их применению, содержащихся в разъяснениях судов вышестоящих инстанций, позволит вынести верное решение, что приведёт к становлению унифицированной судебной практики в системе, возглавляемой Верховным Судом РФ.

Своё начало апелляция, как форма обжалования судебных постановлений, берёт в римском праве и процессе. Своё закрепление в Российской Империи апелляция нашла в Уставе гражданского судопроизводства 1864 года и

* ДЕРЮШЕВА ТАТЬЯНА СЕРГЕЕВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Войтович Л.В., заведующая кафедрой гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

¹⁵⁶ См.: Конституция Российской Федерации (с учётом поправок, внесённых Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 № 1-ФКЗ), принятая всенародным голосованием 12.12.1993 // Российская газета. – 25.12.1993. – №237.

существовала вплоть до упразднения судов апелляционной инстанции Декретом СНК РСФСР о суде от 24 ноября 1917 года № 1. Институт апелляционного обжалования судебных постановлений в период с 1917 по 2000 год в российском гражданском процессуальном законодательстве отсутствовал. В Гражданский процессуальный кодекс РСФСР 1964 года (далее ГПК РСФСР) в 2000 году были внесены дополнения, касающиеся апелляционного обжалования решений и определений мировых судей¹⁵⁷.

Порядок обжалования решений в гражданском процессе был изменён с 1 января 2012 года. Государственной думой Российской Федерации был принят Федеральный Закон «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» (далее ГПК РФ)¹⁵⁸. Цель принятия указанного Закона – повышение эффективности рассмотрения и разрешения гражданских дел судами общей юрисдикции. Редакция устанавливала два вида проверки судебных постановлений, принятых судами первой инстанции и не вступивших в законную силу. Для проверки не вступивших в законную силу судебных постановлений, принятых мировыми судьями, предусматривалось апелляционное производство, а для проверки судебных постановлений, принятых федеральными судами общей юрисдикции, – кассационное производство.

Необходимо отметить, что процессуальное законодательство не содержит в настоящее время различий в порядке пересмотра судебных постановлений, принятых федеральными судами общей юрисдикции, мировыми судьями.

Ввиду принятия Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (далее КАС РФ) в 2015 году, порядок апелляционного обжалования судебных постановлений по административным делам нашёл своё закрепление в главе 34 КАС РФ¹⁵⁹. Так, в порядке апелляционного производства по административным делам уже усматривается попытка законодателя усовершенствовать процедуру пересмотра дел.

В этой связи, возникла потребность проведения судебной реформы, чтобы образующиеся на практике споры разрешались правильно, в такой временной промежуток, который необходим для судебного разрешения конфликта, с учётом конкретно сложившейся ситуации. Все эти условия явились

¹⁵⁷Гражданский процессуальный кодекс РСФСР от 11 июня 1964 года (ред. от 31.12.2002). // Ведомости ВС РСФСР. – 1964. – № 24. – Ст. 407.

¹⁵⁸Федеральный закон «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» от 9 декабря 2010 № 353-ФЗ (ред. от 08.03.2015). // Собрание законодательства РФ. – 13.12.2010. – №50. – Ст. 6611.

¹⁵⁹См.: Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 8 марта 2015 года № 21-ФЗ (ред. от 08.12.2020). // Собрание законодательства РФ. – 09.03.2015. – № 10. – Ст. 1391.

следствием формирования института пересмотра судебных постановлений, которые привели к изменению системы судов общей юрисдикции – создание кассационных и апелляционных судов общей юрисдикции.

Верховный Суд РФ выступил инициатором обширной судебной реформы, призванной модернизировать имеющуюся в настоящее время модель правосудия на основе современных направлений и закономерностей государственных интересов, определяющая дальнейшие планы развития.

«Основная задача судебной реформы нашего времени – это создание той модели судебной системы, которая будет отвечать современным запросам гражданского общества, пользоваться доверием у граждан и обеспечивать высокий уровень правовой защищенности»¹⁶⁰.

Без совершенствования процессуальных правил проверки законности и обоснованности, принимаемых судебных постановлений, а также правил пересмотра вступивших в законную силу судебных постановлений, невозможно достижение цели судебной реформы. Соответствующие изменения, касающиеся проверочных инстанций, были приняты в 2019 году.

Внесение в Федеральный конституционный закон О судебной системе Российской Федерации изменений, с учётом которых в Российской Федерации действуют на сегодняшний день пять апелляционных судов общей юрисдикции в пределах территорий соответствующих судебных апелляционных округов, стало положительной тенденцией для реализации права на обжалования судебных постановлений¹⁶¹.

Глава Совета судей Российской Федерации Момотов В.В., выступая с докладом, подчеркнул, что «одним из последних ключевых решений в вопросе повышения эффективности стало создание по экстерриториальному принципу кассационных и апелляционных судов. Высокие показатели работы свидетельствуют о том, что новые суды стали эффективным институтом внутреннего контроля качества судебных решений, что позитивно сказывается на работе всей судебной системы»¹⁶².

Таким образом, представляется верным вывод о том, что развитие судебной системы, в том числе института пересмотра судебных постановлений в апелляционном порядке, стало значительным шагом на пути к созданию современного эффективного судебного механизма, защищающего правовые основы общества.

¹⁶⁰Момотов В.В. Судебная реформа 2018 года в российской федерации: концепция, цели, содержание. // Журнал Российского права. – 2018. – № 10 (262). – С. 134.

¹⁶¹ Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 года №1–ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (ред. от 08.12.2020). // Собрание законодательства РФ. – 06.01.1997. – № 1. – Ст. 1.

¹⁶²Момотов В.В. Суд в современном мире: независимость, эффективность, ответственность. // Судья. – 2021. – № 1 (121). – С. 7.

В целом, возможно с положительной стороны оценить современную судебную реформу, касающуюся апелляционного обжалования. Однако, поскольку в настоящее время проблемой выступает отсутствие унифицированных процессуальных норм, регулирующих пересмотр дел, которые будут способствовать эффективному отправлению правосудия, эта система должна подвергаться изменениям.

Необходимо отметить, что проводимое в настоящее время процессуальное реформирование, включает в себя значительное число положений в отношении института апелляции, которые ориентированы на сохранение существующей модели апелляционного производства в России.

Борисова Е.А. отмечает, что «принятые в последние годы законодательные акты в сфере гражданского судопроизводства свидетельствуют о проведении в жизнь идеи возрождения апелляционного производства, которая в значительной мере опирается на опыт правового регулирования производства в суде апелляционной инстанции в Уставе гражданского судопроизводства 1864 года»¹⁶³.

Так, статья 744 Устава гражданского судопроизводства 1864 года гласит: «Апелляционная жалоба подаётся в суд, постановивший решение»¹⁶⁴.

Согласно статье 297 КАС РФ, статье 321 ГПК РФ¹⁶⁵ жалобы, подаются через суд, постановивший решение. Жалобы будут направлены в суд первой инстанции, если они поступят непосредственно в апелляционную инстанцию.

В связи с чем, исторически сложившийся порядок, согласно которому апелляционные жалоба, представление подаются через суд, принявший решение, является устаревшим. Пример иного способа закреплён для кассационного производства.

Так, статья 377 ГПК РФ, статья 319 КАС РФ устанавливают, что кассационные жалобы, представление подаются в кассационный суд общей юрисдикции. Таким образом, кассационная инстанция наделяется полномочиями по принятию жалобы и её подготовке судьёй к рассмотрению в кассационном порядке.

Из вышеизложенного следует, что действия по проверке соответствия апелляционной жалобы, предъявляемым требованиям, установленным процессуальным законом, необоснованно отнесены на суд первой инстанции,

¹⁶³Борисова Е.А. Апелляция в гражданском (арбитражном) процессе. 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Городец. – 2008. – С. 6.

¹⁶⁴Борисова Е.А. Общая характеристика гражданского судопроизводства по Уставу гражданского судопроизводства от 20 ноября 1864 года. Практический журнал для руководителей и юристов «Законодательство». – 2005. – №2,3 – С. 83.

¹⁶⁵Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 года № 138-ФЗ (ред. от 08.12.2020, с изм. от 12.01.2021). // Собрание законодательства РФ. – 18.11.2002. – № 46. – Ст. 4532.

принявший судебное постановление, так как эти действия необходимо отнести к стадии подготовительных, ведь их цель состоит в установлении судьёй правовых оснований для возбуждения апелляционного производства и вынесения судом апелляционной инстанции определения о принятии жалобы к производству суда второй инстанции. «Судом апелляционной инстанции совершение указанных действий позволит обеспечить правильное и своевременное рассмотрение жалобы, а также исключит вынесения судом первой инстанции необоснованных судебных постановлений об оставлении жалобы без движения, о возврате жалобы, которые нередко в дальнейшем обжалуются сторонами и отменяются судом вышестоящим»¹⁶⁶.

В этой связи, целесообразно следующие стадии выделить в структуре апелляционного производства: подготовительная – принятие жалобы и подготовка дела судьёй апелляционной инстанции к её рассмотрению, и разрешительная – непосредственно рассмотрение жалобы, представления судьёй, судебной коллегией. Действия судьи по проверке соответствия апелляционной жалобы предъявляемым требованиям, установленным процессуальными нормами, необходимо отнести к подготовительной стадии. В частности, возвращение жалобы, если в ней содержатся требования, которые не были заявлены при рассмотрении дела в суде первой инстанции. На данной стадии судья апелляционной инстанции решает задачи после возбуждения апелляционного производства, например, по своей инициативе или ходатайству сторон, разрешает вопросы об истребовании необходимых доказательств, а также выполняет техническую работу по принятию жалобы.

Действия, непосредственно связанные с рассмотрением жалобы следует закрепить за разрешительной стадией.

Таким образом, необходимо определять апелляционное производство как процесс, состоящий из двух этапов, и представляющий собой процессуальные подготовительные и разрешительные действия суда апелляционной инстанции.

На качестве проведения подготовительных действий, на сроках и на качестве рассмотрения жалобы, может сказаться отсутствие соответствующего внимания к подготовительной части апелляционного производства.

Необходимость и важность учёта этих связей, возникающих на стадии

¹⁶⁶Войтович Л.В. Особенности регулирования полномочий суда при возбуждении производства по делу о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного постановления в разумный срок. Бизнес, менеджмент и право. – № 1.– 2015. – С. 136; Войтович Л.В. Возбуждение производства по делу в гражданском процессе: проблемы оптимизации. Проблемы оптимизации судебной юрисдикции и судебной нагрузки на судебную систему в современных условиях: Материалы международной научно-практической конференции. – М.: ФГБОУВО «РГУП». – 2016. – С. 55.

апелляционного производства, состоит в том, что они способствуют эффективному осуществлению правосудия и выполнению стоящих перед ним задач, а отсутствие должного внимания, наоборот, осложняет лицам, участвующим в деле, доступ к правосудию и существенным образом снижает его эффективность.

Исходя из указанного, представляется целесообразным закрепить в процессуальном законе положение о том, что жалобы, представление подаются непосредственно в апелляционный суд общей юрисдикции, а также о необходимости вынесения определения о принятии жалобы к производству и подготовки дела к рассмотрению судом апелляционной инстанции по каждой жалобе (представлению).

Институт пересмотра судебных постановлений является важнейшей гарантией современного эффективного правосудия, поэтому важно, чтобы процессуальные нормы отвечали не только принципам современных правовых преобразований, но были унифицированы, с учётом особенностей, отражающих специфику публичных правоотношений.

Совершенствование судебной системы, повышение юридической культуры субъектов правоотношений, являются основными путями прогрессивного развития правовых отношений.

Список литературы:

1. Борисова Е.А. Апелляция в гражданском (арбитражном) процессе. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Городец. – 2008. – 224 с.
2. Борисова Е.А. Общая характеристика гражданского судопроизводства по Уставу гражданского судопроизводства от 20 ноября 1864 года. Практический журнал для руководителей и юристов «Законодательство». – 2005. – №2,3 – С. 82–88.
3. Войтович Л.В. Особенности регулирования полномочий суда при возбуждении производства по делу о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного постановления в разумный срок. Бизнес, менеджмент и право. – № 1. – 2015. – С. 136–139.
4. Войтович Л.В. Возбуждение производства по делу в гражданском процессе: проблемы оптимизации. Проблемы оптимизации судебной юрисдикции и судебной нагрузки на судебную систему в современных условиях: Материалы международной научно-практической конференции. – М.: ФГБОУ-УВО «РГУП». 2016. – (388 с.). – С. 55–61.
5. Момотов В.В. Судебная реформа 2018 года в российской федерации: концепция, цели, содержание. // Журнал Российского права. – 2018. – № 10 (262). – С. 134–146.

6. Момотов В.В. Суд в современном мире: независимость, эффективность, ответственность. // Судья. –2021. – № 1 (121). – С. 4–9.

7. Самсонов Н.В. Спорные аспекты регулирования апелляционного производства в гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. Юрист. – 2013. – №12. – С. 32–35.

*Данилина К.К.**

Основные аспекты теоретико-процессуальной проблематики исполнительного производства России

Исполнительное производство по гражданским и арбитражным делам подразумевает заключительный этап рассмотрения судебного иска, поданного одной стороной, добивающейся принудительного исполнения, против иного лица, в отношении которого запрашивается исполнительный процесс, где первое лицо просит суд обеспечить выполнение обязательств.

В Российской Федерации организация деятельности в сфере исполнительного производства регулируется Федеральным законом от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» и Федеральным законом от 21.07.1997 № 118-ФЗ «О судебных приставах».

На основе анализа специальной литературы было выявлено, что исполнительное производство ставит перед собой несколько целей, среди которых, прежде всего, следует выделить выплату денежной суммы; выполнение или невыполнение тех или иных действий; защиту прав и свобод граждан и организаций¹⁶⁷.

По общему правилу исполнительное производство обличается в форму стандартного разбирательства, которое по аналогии с судебным производством может подразделяться на обычное, упрощенное и единичное. Не исключается форма специального производства. На практике исполнительное производство по арбитражным делам, где лицо требует взыскать денежную сумму, имеет форму обычного стандартного судебного разбирательства. Исполнительные производства, связанные с алиментными обязательствами признаются особенными, вследствие чего на

* ДАНИЛИНА КАРИНА КОНСТАНТИНОВНА, студентка 3 курса факультета непрерывного образования Казанского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Луконина Ю.А., преподаватель кафедры гражданского процессуального права Казанского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»).

¹⁶⁷ См.: Исполнительное производство. Учебник / под ред. Ярков В. В. – М.: Статут, 2020. – С. 17 -22.

практике приобретают форму специального производства. Процессуальная форма представляет собой.

Как и любой традиционный процессуальный институт, исполнительное производство предполагает регламентированный законом набор требований к процедуре, именуемый в доктрине исполнительного права процессуальной формой. Действующее законодательство определяет условия исполнительного производства, в том числе ситуации, при которых нарушение данных условий со стороны должника может быть обоснованным. К числу таких условий следует отнести такие признаки процессуальной формы в исполнительном производстве, как непрерываемость, системность, нормативность и универсальность.

Непрерываемость процессуальной формы в рамках исполнительного производства предполагает, что судебный пристав после вынесения постановления о принудительном исполнении исполнительных документов добивается осуществления всех процедур, предусмотренных в рамках действующего законодательства.

Признак системности глубоко укоренился в российском исполнительном производстве. Верховенство закона требует, чтобы все законы в рамках процессов исполнительного производства применялись одинаково и без неоправданной дифференциации. Отсутствие системности - одно из самых частых проявлений несправедливости, с которыми может столкнуться человек.

Заслуживает быть отмеченным, что ряд положений, которые служат предметом регулирования процессуальных отношений, возникают именно в исполнительном производстве. Существуют и некоторые расхождения исполнительного производства и гражданского процессуального права. В качестве примера целесообразно привести субъектов исполнительного производства, условия перехода от добровольного исполнения к принудительному. В данном контексте находят свое отражение и те положения гражданского процессуального права, которые отсутствуют в исполнительном производстве и не оказывают на него какое-либо влияние. Здесь следует отметить такие институты, как подсудность и судебные расходы.

Универсальность исполнительного производства предполагает, что используемые законы, судебные акты имеют неограниченный диапазон в пространстве и времени и могут распространяться на дифференцированные виды принудительного исполнения. В этом контексте исполнительное производство инвариантно относительно пространственно-временных трансляций. Важно привести основные виды принудительного исполнения.

Кроме того, исполнительной процессуальной форме свойственно то, что принудительное исполнение осуществляется специальным органом – Федеральной службой судебных приставов и специальным должностным лицом –

судебным приставом-исполнителем, деятельность которого строго регламентируется, как уже было отмечено выше, Законом об исполнительном производстве и Федеральным законом № 118-ФЗ от 21 июля 1997 г.

Природа исполнительного производства характеризуется тем, что в его рамках осуществляется принудительное исполнение. В связи с этим исполнительное производство является самостоятельным участком правоохранительной деятельности.

Упрощенное производство применяется в исполнительном производстве по выплате денежной суммы на следующих основаниях:

- арбитражное решение или решение суда в случаях, когда такое решение или решение не может быть исполнено в самом судебном иске;
- заявление на платежное поручение, к которому приложен исполнительный лист;
- внесудебный исполнительный лист в отношении просроченного денежного обязательства, гарантированного ипотекой или залоговым удержанием;
- внесудебный исполнительный лист в отношении просроченного денежного обязательства, стоимость которого не превышает двойного размера, в отношении которого суд первой инстанции обладает юрисдикцией.

Обычная форма исполнительного производства применяется в следующих случаях:

- исполнение альтернативного обязательства, зависящего от варианта или условия;
- когда обязательство, подлежащее исполнению, требует урегулирования на стадии исполнения и урегулирование не зависит от простого арифметического расчета;
- когда есть право принудительного исполнения, кроме судебного решения только против одного из супругов, и сторона, требующая принудительного исполнения, требует в заявлении о принудительном исполнении, что долг является совместным;
- в исполнительном производстве, возбужденном только против дочернего должника, который не отказался от права на обсуждение.

Заслуживает быть отмеченным, что правоприменение осуществляется только через судебный процесс, в котором суды являются компетентными органами и получают помощь от судебных исполнителей.

Текущее исполнительное производство заставляет кредиторов выбирать судебного исполнителя, способного обеспечить исполнение решений быстро и эффективно. Большое количество участников судебного дела в наши дни стало обычным явлением. В некоторых случаях это приводит к затягиванию разбирательства и усложнению проверки.

Действующее законодательство не разъясняет аспекты взаимодействия частных судебных приставов между собой, а также аспекты взаимодействия частных судебных приставов с государственными судебными приставами.

В рамках данного исследования важно подчеркнуть, что в качестве предмета правового регулирования в современной литературе понимают то, что находится под влиянием права и регулируется им. При исследовании процесса исполнения сквозь призму отраслей права можно сделать вывод о том, что здесь в качестве предмета правового регулирования понимаются те отношения, которые формируются в процессе исполнения документов и непосредственно связаны с деятельностью судебного пристава по исполнению требований исполнительных документов как в добровольном порядке, так и в принудительном.

Деятельность судебного пристава, выступающего в рассматриваемом процессе в качестве исполнителя, является принудительной и становится необходимой при отсутствии добровольного исполнения должником требований исполнительного документа.

Исполнительное производство является одним из возможных этапов исполнения решения суда. Те, кто сталкивались с работой судебных приставов-исполнителей, отчетливо понимают, что механизм исполнения вступивших в законную силу судебных решений далек от желаемого. Как правило, работа судебного пристава ограничивается запросом, направленным в налоговую инспекцию, и арестом находящихся на счетах должника денежных средств. Также, к сожалению, встречаются случаи и когда исполнительное производство не возбуждается в течение длительного времени, не смотря на то, что Законом прямо предусмотрено, что регистрация исполнительного листа осуществляется в течение трех дней с момента поступления заявления – в течение трех дней решается вопрос о возбуждении исполнительного производства. Данные факты находят свое подтверждение в ведомственной статистической отчетности ФССП. Так, за 2020 год было подано 2 083 943 заявлений, из них по вопросам бездействия судебных приставов было удовлетворено 44 675 жалобы¹⁶⁸.

Аналогичным образом следует поднять в качестве проблемы и вопрос о том, что многие должники игнорируют повестки в суд после вынесения решения. Они не хотят предоставлять свои личные финансовые отчеты и налоговые декларации и отвечать под присягой на вопросы о своих активах, доходах и привычках расходования средств во время показаний.

В то же время в большинстве европейских стран, где от должника требуется раскрытие информации об активах, несоблюдение обязанности

¹⁶⁸ См.: Сведения по жалобам на постановления, действия (бездействие) должностных лиц ФССП России, поданным в порядке подчиненности (код формы 062) [Электронный ресурс]. – URL: <https://fssp.gov.ru/formvedstatotch/> (дата обращения: 17.02.2021).

раскрытия рассматривается как неуважение к суду и влечет арест должника. К примеру, в Германии действует заменяющая присягу процедура заверения, представляющая собой публичное сообщение судебному исполнителю должником об имеющемся у него имуществе и имущественных правах¹⁶⁹. В Израиле непредставление сведений рассматривается как доказательство платежеспособности должника. Во Франции должник обязан раскрывать исключительно подлежащие аресту активы¹⁷⁰, в то время как в Португалии и Дании последний освобождается от декларирования – исключение составляют суммы, подлежащие выплате по решению суда¹⁷¹.

Между тем, какой бы ни была причина, в случае несоблюдения судебного решения кредитор должен быть готов и желать возбудить дело о неуважении к судебному разбирательству. Неуважение к суду может быть сложной и трудоемкой процедурой для судебного разбирательства. По этой причине кредитор по судебному решению должен рассмотреть вопрос о том, готов ли он провести судебное разбирательство по делу о неуважении к суду, прежде чем принимать решение о преследовании смещения должника по враждебному судебному решению. Иногда разумнее искать открытия, по крайней мере, в первую очередь, у таких институтов, как банки, страховые компании, компании, выпускающие кредитные карты, компании по лизингу автомобилей, и даже собственный юрист должника. Но даже преследование раскрытия информации по повестке в суд может быть оставлено без ответа и отказа от сотрудничества, особенно если свидетель является аффилированным лицом или дружен с должником по судебному решению.

Стоит отметить, что на судебные органы возложена законодателем обязанность судебного контроля при исполнении судебных решений. Судом решаются вопросы о восстановлении пропущенного взыскателем срока на предъявление судебного документа, прекращение исполнительного производства и др. Помимо судебных органов возможность контролировать деятельность судебных приставов возложена и на прокуратуру. Она осуществляет

¹⁶⁹ См.: Christoph G. Paulus *Zivilprozessrecht*. - Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2013. – С. 287-361.

¹⁷⁰ См.: Anne Leborgne *Effectivité du droit à l'exécution forcée du créancier et silence des personnes légalement requises*. [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.erudit.org/fr/revues/cd1/2015-v56-n3-4-cd02305/1034458ar> (дата обращения: 18.02.2021).

¹⁷¹ См.: *Good practice guide on enforcement of judicial decisions: as adopted at the 26th CEPEJ Plenary Session 10-11 December 2015* [Электронный ресурс]. – URL: <https://rm.coe.int/european-commission-for-the-efficiency-of-justice-cepej-good-practice-/16807477bf> (дата обращения: 18.02.2021).

надзор за исполнением законодательства в сфере исполнительного производства. Однако данный механизм недостаточно эффективен и носит эпизодический характер.

Возможность изменения способа и порядка исполнения решения суда предусмотрена и действующим процессуальным законодательством (статья 203 Гражданского процессуального кодекса РФ, статья 324 Арбитражного процессуального кодекса РФ). Отсутствие денежных средств у должника-организации препятствует исполнению решения суда о взыскании денежной суммы, как следствие, в этом случае появляются все основания для изменения порядка и способа исполнения решения и передачи взыскателю определенного имущества должника.

Таким образом, современный механизм исполнения нуждается в дальнейшей модернизации. В условиях развития цифровых отношений в России наиболее релевантным представляется трансформировать институт исполнительного производства, предоставив ему более широкие возможности автоматизации. В этой связи следует задуматься над созданием порядка электронного возбуждения исполнительного производства по аналогии с уже функционирующей системой ГАС «Правосудие», когда взыскатель получит право исполнения посредством одного электронного окна. Получив доступ к личному кабинету на сайте ФССП России, взыскатель сможет автоматически сформировать заявление о возбуждении исполнительного производства. В тот же день данное заявление поступит в соответствующее подразделение ФССП, а судебный пристав сможет разрешить вопрос без привлечения дополнительных средств, так как к моменту получения заявления, система уже проверит основание возбуждения и сформирует алгоритм действий по розыску и описанию имущества должника. В веке информационных технологий, когда общество говорит об использовании элементов искусственного интеллекта в судебной системе, оставлять механизм исполнения вне поля цифровизации кажется не столько нерациональным, сколько абсурдным и нерелевантным.

Список литературы:

1. Исполнительное производство. Учебник / под ред. Ярков В. В. – М.: Статут, 2020. – 576 с.
2. Сведения по жалобам на постановления, действия (бездействие) должностных лиц ФССП России, поданным в порядке подчиненности (код формы 062) [Электронный ресурс]. – URL: <https://fssp.gov.ru/formvedstatotch/> (дата обращения: 17.02.2021).
3. Christoph G. Paulus Zivilprozessrecht. – Springer-Verlag Berlin Heidelberg, 2013. – 446 с.

4. Anne Leborgne Effectivité du droit à l'exécution forcée du créancier et silence des personnes légalement requises. [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.erudit.org/fr/revues/cd1/2015-v56-n3-4-cd02305/1034458ar> (дата обращения: 18.02.2021 г.).

5. Good practice guide on enforcement of judicial decisions: as adopted at the 26th CEPEJ Plenary Session 10-11 December 2015 [Электронный ресурс]. – URL: <https://rm.coe.int/european-commission-for-the-efficiency-of-justice-cepej-good-practice-/16807477bf> (дата обращения: 18.02.2021 г.).

Раздел II
ПРОБЛЕМЫ ДОКАЗЫВАНИЯ В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ
И АДМИНИСТРАТИВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

*Митрачков С.А.**

Особенности судебного познания
в цивилистических процессах

Первичным и важнейшим условием осуществления правосудия, то есть правильного и своевременного разрешения дел, является точное установление судом юридически значимых фактических обстоятельств, имевших место в прошлом. Данные сведения получают посредством судебного познания – особого психического процесса, опирающегося на словесно-логическое мышление, непосредственным результатом которого является формирование знания судьи о происходивших правоотношениях, необходимого для вынесения обоснованного и законного решения.

Вместе с тем, в научной литературе (как в советской, так и в современной) наблюдается определенная неоднозначность в точном определении сущностных характеристик данного процесса, отграничении его от смежных юридических процессов и категорий.

Противоречивым на сегодняшний день остается вопрос о гносеологической природе судебного познания. Некоторые авторы (Ванеева Л. А, Козлов А. С, Амосов С. А.) высказали точку зрения о том, что судебное познание является разновидностью научного познания, так как, по их мнению, процессы, происходящие в суде соответствуют общим научным стандартам, отличающимся от обыденных¹⁷². Так, Амосов С. А. указывает, что «деятельность суда представляется как совокупность приемов и методов, образующих методологическую универсальную схему, возможную для применения каждым судьей»¹⁷³ и приходит

* МИТРАЧКОВ СЕРГЕЙ АНДРЕЕВИЧ, студент 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Силина Е.В., профессор кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук, доцент).

¹⁷² Курс доказательственного права: Гражданский процесс. Арбитражный процесс. Административное судопроизводство / под ред. М. А. Фокиной. – М., 2019. – С. 118 (автор §1, главы 3, разд. 1 – С.Ф. Афанасьев).

¹⁷³ Амосов С. М. Судебное познание в арбитражном процессе: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2004. – С. 8-9.

к выводу, что в арбитражном процессе используются научные методы исследования доказательств.

Другая группа ученых придерживается иной точки зрения и считает судебное познание самостоятельным специфическим видом познания (Афанасьев С. Ф., Боннер А. Т., Решетникова И. В., Треушников М. К. и др.).

На наш взгляд, следует согласиться со второй позицией. Несмотря на то, что судебное исследование подчиняется базовым общенаучным законам мышления, логики и философии, оно обладает рядом особенностей, обособляющих его как от обыденного познания, так и от научного.

В первую очередь, судебное познание имеет свой специальный, более узкий по сравнению с научным познанием, предмет – юридические факты и правоотношения в рамках конкретного дела, рассматриваемого судом. Предмет научного познания более широк, менее ограничен и представляет собой объективные, закономерные взаимосвязи явлений природы, общества и мышления¹⁷⁴.

Касаясь вопроса о целях научного и судебного познания, следует согласиться с точкой зрения М. К. Треушникова, который справедливо отмечал, что у всех видов познавательной деятельности общая цель – достижение истины¹⁷⁵. Вместе с тем, целью судебного познания выступает получение верных знаний о фактических обстоятельствах конкретного дела в их правовой квалификации¹⁷⁶.

Также специфика судебного познания проявляется в его подчинении не только логическим законам, но и нормативному законодательству, устанавливаемому государством, а также положениям судебной практики, касающимся судебного познания и доказывания.

Так, например, согласно нормам процессуального законодательства, исследование доказательств в суде проводится на началах принципа состязательности сторон (ст. 12 ГПК РФ, ст. 9 АПК РФ), что обусловливается наличием у сторон разных интересов, которые они отстаивают в ходе разбирательства.

Еще одной особенностью судебного познания является субъектный состав, который в условиях судебного познавательного процесса ограничен судом и лицами, участвующими в деле (ст. 34 ГПК РФ, ст. 40 АПК РФ).

В качестве примера регулирования процессов судебного познания и доказывания посредством судебной практики можно привести положение, закрепленное в п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ

¹⁷⁴ Кафырин Е. А. Философия познания: курс лекций: Учебное пособие. – М., 2019. – С. 146.

¹⁷⁵ Треушников М.К. Судебные доказательства. – 5-е изд., доп. М., 2018. – С. 13.

¹⁷⁶ Треушников М.К. Судебные доказательства. – 5-е изд., доп. М., 2018. – С. 13.

Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», определяющее перечень фактов, входящих в предмет доказывания по делам о возмещении убытков¹⁷⁷.

Наконец, судебное познание, в отличие от научного, ограничено по времени, которое определяется сроками рассмотрения дел в соответствующих судебных инстанциях и судопроизводствах.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что верной является позиция, представляющая судебное познание самостоятельной специальной юридической категорией, обособленной от научного познания. Вместе с тем, исходя из рассмотренных выше характеристик, его нельзя отнести и к обыденному познанию. В этом смысле любопытной выглядит идея о необходимости относить судебную познавательную деятельность к профессиональному типу познания, учитывая ее специфические особенности, высказанная С. Ш. Болтуевым¹⁷⁸.

Еще одним неоднозначным вопросом в современной правовой доктрине является соотношение понятий судебного познания и судебного доказывания. На нашем этапе развития юридической науки существует два подхода к разрешению этой проблемы. Ряд исследователей полагает понятия судебного познания и судебного доказывания тождественными (Юдельсон К. С., Алексеев С. С., Осипов Ю. К., Треушников М. К., Решетникова И. В. и др.). Данная идея базируется на детерминации доказывания как процесса получения истинного знания об искомых обстоятельствах дела, реализуемого в деятельности суда и лиц, участвующих в деле, с использованием предусмотренных в законе средств¹⁷⁹.

Правоведы, придерживающиеся данной позиции, приводят различные аргументы в ее пользу. Так, например, И. В. Решетникова, исходя из применения метода лексического толкования применительно к правовой материи, заключает, что в русском языке глагол «доказать» имеет двойственную природу и может означать как подтверждение каких-либо положений и доводов, так и выведение нового умозаключения на основе этих подтверждений¹⁸⁰.

¹⁷⁷ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. – 30.06.2015. – № 140.

¹⁷⁸ Болтуев С.Ш. Проблема доказывания в гражданском судопроизводстве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 1985. – С. 8–9.

¹⁷⁹ Нахова Е.А. Доказательственное право в цивилистическом процессе и административном судопроизводстве: Учебник для студентов высших учебных заведений по направлению «Юриспруденция» (специалист, бакалавр, магистр) – СПб: Изд-во «ВВМ». – 2017. – С. 119.

¹⁸⁰ Решетникова И. В. Доказывание в гражданском процессе: учебно-практическое пособие для вузов. – М., 2020. – С. 24.

Таким образом обосновывается участие в процессе доказывания как сторон, так и суда, делается вывод о тождественности понятий судебного познания и доказывания, а также подвергается критике позиция других ученых, разграничивающих судебное познание и доказывание. Данная концепция получила свое развитие в трудах А. Ф. Клейнмана, Л. А. Ванеевой, С. Ф. Афанасьева и др. и основана на понимании доказывания как деятельности сторон или иных участников процесса, направленной на убеждение суда в истинности предъявленных ими требований или возражений, обосновываемых фактов. Судебное познание же понимается как судебная деятельность, направленная на установление истины по делу.

На наш взгляд, следует согласиться со второй точкой зрения. Судебное познание и доказывание следует рассматривать как различные виды деятельности в процессе, которые различаются, прежде всего, по целям. Следует согласиться с Новицким В. А. и Новицкой Л. Ю., которые указывают, что субъекты доказывания (истец, ответчик, третьи лица и др.) стремятся к тому, чтобы выиграть судебный спор и получить судебное постановление в свою пользу, в то время как цель суда – субъекта познания, состоит в правильном и своевременном рассмотрении и разрешении каждого судебного дела¹⁸¹. Различие по цели подчеркивает состязательный характер процесса и, в свою очередь, предусматривает различие по субъектам и содержанию деятельности. Так, судебное познание представляет собой совокупность процессуальных действий суда по сбору, исследованию и оценке обстоятельств, имеющих значение для законного, обоснованного и своевременного разрешения дела. В свою очередь, судебное доказывание представляет собой деятельность субъекта, направленную на убеждение суда в соответствии истине своей позиции.

Таким образом, мы рассмотрели соотношение судебного познания со смежными категориями: научным познанием и судебным доказыванием. Данное исследование позволило наиболее точно и рельефно проявить существенные особенности указанных понятий, их различие и взаимодействие как в современной юридической доктрине, так и в рамках цивилистических процессов.

Список литературы:

1. Амосов С. М. Судебное познание в арбитражном процессе: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 2004. – 43 с.
2. Болтуев С.Ш. Проблема доказывания в гражданском судопроизводстве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 1985. – 24 с.

¹⁸¹ Новицкий В. А., Новицкая Л. Ю. Роль суда в состязательном доказывании // Актуальные проблемы науки и практики. – 2017. - №1(006). – С. 36.

3. Кафырин Е. А. Философия познания: курс лекций: Учебное пособие. – М.: РГУП, 2019. – 155 с.
4. Курс доказательственного права: Гражданский процесс. Арбитражный процесс. Административное судопроизводство: Учебное пособие / [С. Ф. Афанасьев, О. В. Баулин, И. Н. Лукьянова и др.]; под ред. М. А. Фокиной. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2019. – 656 с.
5. Нахова Е.А. Доказательственное право в цивилистическом процессе и административном судопроизводстве: Учебник. – СПб: Изд-во «ВВМ», 2017. – 405 с.
6. Новицкий В. А., Новицкая Л. Ю. Роль суда в состязательном доказывании // Актуальные проблемы науки и практики. – 2017. – №1(006). – С. 35-39.
7. Решетникова И. В. Доказывание в гражданском процессе: Учебное пособие / И. В. Решетникова. – 7-е изд., перераб. и доп. – М., Изд-во Юрайт. – 2020. – 388 с.
8. Треушников М.К. Судебные доказательства. – 5-е изд., доп. – М.: Издательский Дом «Городец», 2018. – 304 с.

*Бородайлюк М.А.**

К вопросу об использовании скриншотов (снимков экрана) как доказательств по делу в арбитражном процессе

Мы живем в век стремительного развития информационных технологий. Активная цифровизация поспособствовала оптимизации множества сфер жизни общества, в разы, упростив поиск нужной информации при помощи сети «Интернет». При таких условиях, наличие обширного объема современных общедоступных цифровых возможностей значительно расширило допустимые средства доказывания в рамках арбитражного судопроизводства.

Нормативное регулирование, которое бы закрепляло легальное определение понятия «скриншот», в настоящее время отсутствует. При этом, можно руководствоваться достаточно полноценным определением, сформулированным Шагаловой Е.Н., в соответствии с которым скриншот (от англ. «screenshot») представляет собой снимок экрана – изображение, полученное

* БОРОДАЙЛЮК МАРИЯ АНДРЕЕВНА, студентка 1 курса магистратуры Уральского государственного юридического университета (научный руководитель – Загайнова С.К., профессор кафедры гражданского процесса Уральского государственного юридического университета, доктор юридических наук, профессор).

компьютером и показывающее в точности то, что видит пользователь на экране монитора или другого визуального устройства вывода¹⁸².

Сведения о фактах, имеющих значение для правильного разрешения дела, зачастую могут быть размещены в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». В последние годы, на практике арбитражных судов весьма обширно используются в качестве доказательств по делу снимки экрана монитора с сайта Почты России (<https://www.pochta.ru/>), подтверждающие факт получения либо неполучения стороной спора соответствующей почтовой корреспонденции (например, Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.08.2020 № Ф05-11829/2020 по делу № А40-187400/2019¹⁸³, Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 15.12.2020 № Ф08-8574/2020 по делу № А22-3880/2019¹⁸⁴ и другие). Представляя скриншот в качестве доказательства по делу в суде, сторона предоставляет суду зафиксированную в определенный момент времени информацию с экрана компьютера либо иного устройства, имеющего возможность такой фиксации, для подтверждения либо опровержения каких-либо фактов, имеющих значение для правильного разрешения дела.

Использование скриншотов в качестве доказательств в арбитражных судах стабильно закрепилось в судебной практике, однако отдельно как средства доказывания снимки экрана не поименованы в процессуальном кодексе.

Более того, современные реалии, при которых обширный массив информации можно найти в открытом доступе в сети «Интернет», значительно повышают доказательственное значение скриншотов. Однако, несмотря на перспективно весомое значение подобных доказательств в рамках арбитражного спора, в юридической науке отсутствует единый подход к определению правовой природы скриншотов.

Так, например, Н.И. Борискина включает скриншоты в понятие электронных доказательств¹⁸⁵. Е.А. Нахова, в свою очередь, определяет

¹⁸² Шагалова Е. Н. Самый новейший толковый словарь русского языка XXI века: ок. 1500 слов. М.: АСТ: Астрель, 2011. С. 270.

¹⁸³ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.08.2020 № Ф05-11829/2020 по делу № А40-187400/2019 // СПС Консультант Плюс - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=359461#0826271027310023> (Дата обращения: 08.02.2021 г.).

¹⁸⁴ Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 15.12.2020 № Ф08-8574/2020 по делу № А22-3880/2019 // СПС Консультант Плюс - www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ASK&n=162418#039602856654784924 (Дата обращения: 08.02.2021 г.).

¹⁸⁵ Борискина Н.И. Процессуальная форма доказательств в современном гражданском судопроизводстве: Дис. ... канд. юрид. наук. М.: МГУ имени М.В. Ломоносова, 2020. С. 60.

скриншоты с компьютера или мобильного устройства как электронные доказательства, при этом справедливо отмечает, что суды приобщают скриншоты страниц на бумажном носителе к материалам дела в качестве письменных доказательств¹⁸⁶.

В части определения правовой природы скриншота как доказательства, можно присоединиться к мнению И.В. Решетниковой, которая относит скриншоты одновременно и к письменным, и к производным доказательствам¹⁸⁷. Действительно, снимок экрана, перенесенный на бумажный носитель, представляется в суд в виде письменного доказательства по делу, однако первичной при этом остается информация, размещенная в сети «Интернет».

Исходя из такой специфики, кажется недопустимым в рамках законодательного регулирования относить скриншоты к простым письменным доказательствам. Регулирование, закрепленное п. 3 ст. 75 АПК РФ, исходя из которого документы, полученные посредством использования сети «Интернет» допускаются в виде письменных доказательств, кажется слишком обобщенным. В отношении часто используемого средства доказывания логично было бы закрепить более конкретные нормативные положения.

Из-за отсутствия закрепления определенного перечня требований, предъявляемых к скриншоту как доказательству по делу, отсутствует и единство судебной практики в части данного вопроса.

Некоторые суды активно принимают скриншоты, заверенные стороной по делу самостоятельно, ссылаясь при этом на разъяснения, содержащиеся в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации», из которых следует, что допустимыми доказательствами являются, в том числе, сделанные и заверенные лицами, участвующими в деле, распечатки материалов, размещенных в информационно-телекоммуникационной сети (скриншот), с указанием адреса интернет-страницы, с которой сделана распечатка, а также точного времени ее получения. Такие распечатки подлежат оценке судом при рассмотрении дела наравне с прочими доказательствами (статья 67 ГПК РФ, статья 71 АПК РФ)¹⁸⁸.

Исходя из логики указанных разъяснений, достоверность представленных на снимке экрана данных сможет подтвердить только сторона,

¹⁸⁶Нахова Е.А. Проблемы применения электронных доказательств в цивилистическом процессе и административном судопроизводстве // Закон. 2018. N 4. С. 82, 85.

¹⁸⁷Гражданский процесс: учебник для студентов высших юридических учебных заведений / отв. ред. В. В. Ярков. 10-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2017. С.281.

¹⁸⁸Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»// СПС Консультант Плюс - СПС Консультант Плюс- [www. consultant.ru/document/cons_doc_LAW_323470](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_323470) (Дата обращения: 01.02.2021г.).

заинтересованная в исходе судебного спора в свою пользу. Даже при наличии всей поименованной в разъяснениях Пленума информации в скриншоте, судья не сможет с точностью установить правдивость данных, изложенных на снимке экрана в другой день и время. Думается, что для этого следует прибегнуть к услугам нотариуса.

Возможные риски использования не заверенного нотариусом скриншота были справедливо отмечены Пятнадцатым арбитражным апелляционным судом в Постановлении от 10.02.2019 N 15АП-21094/2018 по делу N А53-30539/2018¹⁸⁹, из которого следует вывод о том, что скриншоты страниц электронной переписки, сделанные стороной без привлечения независимых специалистов и не заверенные надлежащим образом, не могут служить объективным средством доказывания, поскольку не исключают возможности их самостоятельного изготовления.

Таким образом, видится разумным дополнить главу 7 АПК РФ статьей, которая регулировала бы доказательственную силу снимков экрана, предусматривая при этом специальную процедуру заверения такого средства доказывания. При этом, стоит полностью согласиться с В.В. Котляровой, которая считает, что не имеют доказательственной силы распечатки и скриншоты, если они нотариально не заверены, поскольку в таком случае они не отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам, так как невозможно доподлинно установить отправителя, адресата, дату, время отправки¹⁹⁰.

Статьей 102 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) предусмотрена процедура обеспечения доказательств, необходимых в случае возникновения дела в судах нотариусом. По просьбе заинтересованных лиц нотариус обеспечивает доказательства, если имеются основания полагать, что представление доказательств впоследствии станет невозможным или затруднительным. Возможность обеспечения доказательств в виде осмотра информации, находящейся в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" предусмотрена статьей 103 вышеуказанных Основ. При этом, данная норма не содержит императивного предписания об обязательности нотариального заверения.

Однако, заверение снимка экрана нотариусом предусматривает специальную процедуру, в порядке которой составляется протокол осмотра

¹⁸⁹Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного Суда от 10.02.2019 N 15АП-21094/2018 по делу N А53-30539/2018 // СПС Консультант Плюс-
<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAPS015&n=164415#05865161325010528>(Дата обращения: 04.02.2021 г.).

¹⁹⁰ Котлярова В.В. О проблемах правового регулирования электронных доказательств в цивилистическом процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2019. N 6. С. 37-42.

интернет-страницы. В нем прописываются все действия, предпринятые нотариусом для фиксации определенной информации в формате скриншота, который также «подшивается» к протоколу осмотра. В порядке этой процедуры устанавливаются точные дата, время, используемые нотариусом информационные ресурсы и иная информация, необходимая для уверенности в достоверности выраженных в скриншоте данных.

Соответственно, видится разумным контролировать процедуру фиксации скриншота беспристрастным субъектом в лице нотариуса. При соблюдении такого порядка, у суда не будет оснований не доверять представленному скриншоту как доказательству по делу.

Таким образом, действующее в настоящее время правовое регулирование скриншотов не является полноценным и исчерпывающим. В Арбитражном процессуальном кодексе необходимо отдельно закрепить специальную норму, выделяющую скриншоты как самостоятельное средство доказывания, предусмотрев при этом обязательный порядок нотариального заверения снимков экрана до их предъявления в суд.

Список литературы:

1. Борискина Н.И. Процессуальная форма доказательств в современном гражданском судопроизводстве: Дис. ... канд. юрид. наук. М.: МГУ имени М.В. Ломоносова, 2020. 178 с.
2. Гражданский процесс: учебник для студентов высших юридических учебных заведений / отв. ред. В. В. Ярков. 10-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2017. 720 с.
3. Котлярова В.В. О проблемах правового регулирования электронных доказательств в цивилистическом процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2019. № 6. С. 37 - 42.
4. Нахова Е.А. Проблемы применения электронных доказательств в цивилистическом процессе и административном судопроизводстве // Закон. 2018. № 4. С. 81-90.
5. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.08.2020 № Ф05-11829/2020 по делу № А40-187400/2019 // СПС Консультант Плюс
<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AMS&n=359461#0826271027310023>(Дата обращения: 08.02.2021 г.).
6. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 15.12.2020 № Ф08-8574/2020 по делу № А22-3880/2019//СПС Консультант Плюс-
www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ASK&n=162418#039602856654784924(Дата обращения: 08.02.2021 г.).

7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»// СПС Консультант Плюс- www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_323470 (Дата обращения: 01.02.2021 г.).

8. Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного Суда от 10.02.2019 N 15АП-21094/2018 по делу N А53-30539/2018 // СПС Консультант Плюс- <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAPS015&n=164415#05865161325010528>(дата обращения: 04.02.2021 года).

9. Шагалова Е. Н. Самый новейший толковый словарь русского языка XXI века: ок. 1500 слов. М.: АСТ: Астрель, 2011. 765 с.

*Самарцев Л.П.**

Скриншот как электронное средство доказывания в гражданском процессе

По информации, представленной Росстатом, число абонентов фиксированного широкополосного доступа в Интернет на 100 человек населения в 2011 году составило 12.2, тогда как в 2020 году – 22.2; число абонентов мобильного широкополосного доступа в Интернет на 100 человек населения в 2011 году составляло 47.8, а к 2020 году выросло до 96.4. Мы видим, что почти все население России, так или иначе, имеет доступ к Интернету, а соответственно к электронному обмену информацией с другим пользователями. По состоянию на 2020 год 95,8 % органов государственной власти и органов местного самоуправления и 91,1 % коммерческих организаций используют электронную почту для передачи электронных сообщений¹⁹¹.

Активная информатизация общества затрагивает и юридическое сообщество. Все это повлияло на то, что теперь, обмен информацией между гражданами и организациями производится не только с применением бумажных носителей, а в том числе посредством электронной почты, мессенджеров, выставления информации в публичный доступ.

* САМАРЦЕВ ЛЕОНИД ПАВЛОВИЧ, студент 1 курса магистратуры Института права и предпринимательства ФГБОУВО «Уральский государственный юридический университет» (научный руководитель – Халатов С.А., доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУВО «Уральский государственный юридический университет», кандидат юридических наук, доцент).

¹⁹¹Официальная статистика Федеральной службы государственной статистики Российской Федерации // URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/14478> (дата обращения - 18.02.2020).

Потому, при разрешении споров нередко возникает необходимость представления суду в качестве средств доказывания скриншотов: интернет-страниц, переписки электронной почты, сбоев программ, факта незаконного использования объектов авторского права и т.д.

Скриншот (от англ. screenshot) представляет собой «снимок экрана компьютера т.е. изображение того, что отображается на экране компьютера»¹⁹². Имеющая значение для дела, информация в скриншоте закрепляется с помощью системы знаков (букв, цифр, иероглифов, пиктограмм) и служит для передачи письменной речи, например, переписка контрагентов относительно предмета договора.

Также, информация может закрепляться в форме изображения, фотографии, картинки. В таком случае предметом судебного исследования является не письменная речь и другие элементы смысла, а сам изобразительный объект. Средствами коммуникации выступают не буквы, символы, иероглифы, идеограммы, а контуры, детали, цвет, масштаб, отдельные элементы и их взаимное расположение. Создание подобных скриншотов может быть необходимо, например, если нужно зафиксировать размещение экстремистского изображения на определенном сайте или нарушение авторского права, путем незаконного использования фотографии.

Потому, следует различать скриншоты, фиксирующие текст и фиксирующие изображение. К письменным доказательствам можно отнести снимок экрана, в котором информация, имеющая значение для дела закреплена в буквенно-знаковой форме. С.П. Ворожбит пишет: - «в отличие от других средств доказывания содержание в письменных доказательствах передается при помощи письменных знаков»¹⁹³. Такое различие связано и со способом исследования – письменные доказательства в соответствии со статьей 181 ГПК РФ¹⁹⁴ оглашаются в судебном заседании.

П.П. Якимов определяет письменные средства доказывания как «источники, в которых посредством письма при помощи условных знаков на различных предметах выражены мысли, содержание которых служит средством установления имеющих значение для дела фактов»¹⁹⁵.

¹⁹²Окунцева Е.А. Новейший словарь иностранных слов: А – Я. - 2-е изд., испр. – М.: Айрис-пресс, 2009. – С. 509.

¹⁹³ Ворожбит С.П. Электронные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: дис. ... кан. юридич. наук. СПб., 2011. С. 34.

¹⁹⁴ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 08.12.2020, с изм. от 12.01.2021)// СПС «КонсультантПлюс» - www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/(Дата обращения: 27.03.2021 г.).

¹⁹⁵ Якимов П.П. Письменные доказательства в практике арбитража. М.: Госюриздат, 1959. С. 28.

Г.Л. Осокина указывает на то, что «письменное доказательство содержит информацию об искомых фактах, которая исходит от человека, обладающего способностью трансформировать свои мысли (идеи) в определенный логический набор символов (т.е. кодировать информацию) и переносить его (набор символов) на носитель»¹⁹⁶. Определяющим признаком является форма самой информации, а не материал и устройство носителя, на котором такая информация содержится.

При этом, если в скриншоте доказательственное значение имеет не текст, а изображение, факт размещения изображения на определенном сайте, наличие электронного сообщения на электронном ящике стороны, сбой в работе программы и т.д. то такой скриншот признается вещественным доказательством. Это связано с порядком исследования таких доказательств. Нельзя огласить скриншот, который доказывает размещение на сайте ответчика изображения, охраняемого авторским правом. При этом, в соответствии со статьей 183 ГПК РФ такие скриншоты могут подлежать осмотру.

Но что если скриншот предоставляется не на бумажном носителе, а, например, на CD-диске? В таком случае, информация закрепляется посредством двоичной системы исчисления, хранится на специальных носителях и доступна для восприятия человека только с использованием электронных вычислительных машин.

Важно сделать уточнение. В рамках, формализованных перечней средств доказывания, представленных в процессуальных кодексах автор не выделяет электронное средство доказывания в самостоятельную категорию. В ГПК РФ и КАС РФ¹⁹⁷ данные перечни являются закрытыми, но в АПК РФ¹⁹⁸ наряду с привычными нам средствами доказывания называются «иные документы и материалы». Означает ли, что электронные средства доказывания в рамках арбитражного судопроизводства можно отнести к так называемым «иным» средствам?

Отличительной чертой электронных средств доказывания является то, что доказательственная информация закреплена на электронном носителе. При этом, форма информации никак не зависит от источника ее закрепления. Неважно, на бумажном носителе или же на CD-диске в виде файла существует скриншот переписки. Такой скриншот независимо от источника закрепления

¹⁹⁶Осокина, Г. Л. Гражданский процесс. Общая часть: Учебник. - 3-е изд., перераб. – М.: Норма: НИЦ Инфра-М, 2013. – С. 663.

¹⁹⁷ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 N 21-ФЗ (ред. от 08.12.2020)// СПС «КонсультантПлюс» - www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_176147/(Дата обращения: 27.03.2021 г.).

¹⁹⁸ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 N 95-ФЗ (ред. от 08.12.2020)// СПС «КонсультантПлюс» - www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/ (Дата обращения: 27.03.2021 г.).

останется письменным доказательством, потому что доказательственная информация содержится в знаковой форме, позволяющей ее прочитать. Судья исследует не материал, на котором закрепляется информация, а саму информацию. В.П. Ворожбит пишет: - «Электронный документ является письменным средством доказывания в той же степени, что и бумажный, если доказательственное значение имеют мысли, содержащиеся в нем и воспринимаемые путем прочтения письменных знаков»¹⁹⁹.

Учитывая общие требования, предъявляемые к доказательствам частью 3 статьи 67 ГПК РФ, остро возникает вопрос о достоверности скриншотов.

Решетникова И.В. определяет достоверность доказательств, как «качество доказательства, характеризующее точность, правильность отражения обстоятельств, входящих в предмет доказывания»²⁰⁰.

Скриншот должен быть создан таким образом, чтобы суд при оценке доказательств мог убедиться, что он точно и правильно отражает действительность. Это затрудняется тем, что, во-первых, информация со страницы в сети «Интернет» может быть удалена, изменена или перенесена на другой адрес, переписка между контрагентами может быть так же утеряна или стороне, представившей скриншот, могут ограничить к ней доступ, во-вторых, сам процесс создания скриншота предполагает возможность внесения изменений в последующее доказательство. Так, например, в большинстве существующих браузеров есть возможность локального редактирования исходного кода страницы.

Это создает возможность подделки скриншота. Нельзя говорить, что скриншоты в таком случае являются менее достоверными доказательствами. Доказательство является либо достоверным, либо такое качество у него отсутствует, и оно не является доказательством. Следует учитывать, сколько вопросов у суда возникает при оценке того или иного доказательства. В случае со скриншотом, думается, таких вопросов будет много, тем более осознавая простоту его подделки. И.М. Резниченко пишет: - «...сила доказательств определяется тем, что вызывает или не вызывает доказательство сомнений в своей достоверности. Чем сильнее доказательство, тем меньшее количество этих фактов подлежит учету и исследованию и тем меньше, следовательно, объем судебного исследования доказательств»²⁰¹. Скриншот, в силу особенностей

¹⁹⁹Ворожбит С.П. Электронные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2011. С. 7.

²⁰⁰Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / С.Л. Дегтярев, В.М. Жуйков, А.В. Закарлюка и др.; / Под ред. И.В. Решетниковой. 5-е изд., доп. и перераб. М.: Норма, Инфра-М, 2011. С. 27.

²⁰¹Резниченко И.М. Оценка доказательств в советском гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1968. С. 5-6.

создания и простоты подделки, сомнения в своей достоверности вызывает и в большом количестве.

При всех недостатках скриншотов, связанных с достоверностью, игнорировать их и не использовать в цивилистическом процессе не представляется возможным. Всеобъемлющая информатизация отношений между участниками гражданского оборота привела к тому, что отдельные обстоятельства по делу могут быть подтверждены лишь с помощью снимка экрана. Поэтому, автор постарался определить в каких случаях скриншот рассматривается как письменное, а в каких, как вещественное доказательство. Это имеет значение для решения вопроса о допустимости доказательств, порядка их исследования и дальнейшего обоснования судебного решения.

Список литературы:

1. Ворожбит С.П. Электронные средства доказывания в гражданском и арбитражном процессе: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2011. 235 с.
2. Окунцева Е.А. Новейший словарь иностранных слов: А – Я. - 2-е изд., испр. – М.: Айрис-пресс, 2009. - 509 с.
3. Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть: Учебник. - 3-е изд., перераб. - Москва: Норма: НИЦ Инфра-М, 2013. 704 с.
4. Резниченко И.М. Оценка доказательств в советском гражданском процессе: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1968. 313 с.
5. Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / С.Л. Дегтярев, В.М. Жуйков, А.В. Закарлюка и др./ Под ред. И.В. Решетниковой. 5-е изд., доп. и перераб. М.: Норма, Инфра-М, 2011. 496 с.
6. Якимов П.П. Письменные доказательства в практике арбитража. М.: Госюриздат, 1959. - 187 с.

*Немчинова В.Р.**

Особенности доказывания по спорам, связанным с применением смарт-контрактов

На данный момент такие современные информационные технологии как блокчейн, и созданный на ее основе смарт-контракт, широко используются во

* НЕМЧИНОВА ВИЛЕНА РОМАНОВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Малкин О.Ю., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»), кандидат юридических наук, доцент).

всех сферах жизнедеятельности общества и государства. Так, с использованием смарт-контрактов на блокчейн платформе Национального расчетного депозитария был осуществлен выпуск коммерческих облигаций²⁰².

Однако множество вопросов по применению «умного договора» не нашло надлежащего правового регулирования, в связи чем на практике на постоянной основе возникают различные спорные ситуации, требующего своего разрешения. Для того, чтобы определить процессуальные особенности рассмотрения споров, возникающих из смарт-контрактов, для начала определим материально-правовую природу умного договора.

Впервые термин «смарт-контракт» появился в 1994 году в статье американского ученого в области криптографии Ника Сабо, в которой он определил умный контракт как компьютеризированный транзакционный протокол, исполняющий условия договора.²⁰³ Несмотря на обширное количество научных работ определить правовую сущность смарт-контрактов до сих пор непросто. На данный момент юридическое сообщество придерживается следующих позиций: 1) смарт-контракт – это правовой договор, заключенный в электронной форме, а исполнение обязательств автоматизировано и обеспечивается компьютерной программой²⁰⁴; 2) способ обеспечения обязательств; 3) способ исполнения обязательств. Причем существует несколько вариантов существования смарт-контрактов: обособленная модель, при которой смарт-контракт будет дополнением к привычному для нас письменному договору, и содержать часть его условий; гибридная модель, не предусматривающая существование отдельного правового договора²⁰⁵.

ГК РФ также не содержит данного понятия как такового. Однако стоит отметить Федеральный закон «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» от 18.03.2019 № 34-ФЗ, нормы которого усовершенствовали правила ГК РФ о форме сделок, в том числе договоров. Выражение лицом своей воли с помощью электронных или иных аналогичных технических средств приравнивается к простой письменной форме сделки, тем самым была заложена основа для заключения смарт-контракта. Согласно положениям

²⁰²Sberbank CIB и МТС выпустили первые в России облигации с помощью смарт-контрактов на блокчейне НРД.

²⁰³ Сабо Н. Умные контракты (Четвертая революция стоимости)//1998. URL.: <http://old.computerra.ru/1998/266/194332/>(дата обращения 01.02.2021 г.).

²⁰⁴ Савельев А.И. Договорное право 2.0: «умные» контракты как начало конца классического договорного права // Вестник гражданского права. 2016. Т. 16. N 3. С. 32 - 60.

²⁰⁵ Юрасов М.Ю., Поздняков Д.А. Смарт-контракт и перспективы его правового регулирования в эпоху технологии блокчейн//URL.: https://zakon.ru/blog/2017/10/9/smart-kontrakt_i_perspektivy_ego_pravovogo_regulirovaniya_v_epohu_tehnologii_blokchejn#_ftn29(Дата обращения 01.02.2021 г.)

вышеуказанного ФЗ никаких другим норм, кроме тех, что уже закреплены в ГК РФ, не требуется.

Использование в гражданских правоотношениях смарт-контрактов предопределило формирование определенных особенностей, связанных с процессом доказывания при рассмотрении данной категории споров.

Смарт-контракт, как судебное доказательство, должен представлять собой сведения о фактах, способные подтвердить имеющие значение для правильного разрешения судебного дела факты, выраженные в процессуальной форме, полученные и исследованные в процессуальном порядке²⁰⁶. Данное понятие включает в себе следующие составляющие:

- Содержание смарт-контракта

Он должен представлять собой информацию о правах и обязанностях сторон, закреплённую в виде программного кода. Если смарт-контракт сможет подтвердить факты, относящиеся к делу, то он будет соответствовать требованиям относимости доказательств. Такими фактами могут выступать: факт передачи и получения цифрового актива (например, криптовалюты), факт заключения договора.

- Процессуальная форма смарт-контракта

Как следует из п. 1 ст. 57 ГПК РФ и п. 1 ст. 66 АПК РФ доказательства предоставляются лицами, участвующими в деле, в виде копий документов. Исходя из его электронной формы, при разрешении судебного спора может возникнуть проблема обеспечения допустимости доказательств заключения и содержания смарт-контракта, как стороны соглашения и суд должны воспринимать его в виде программного кода, и в каком виде такой код представлять в суд в качестве доказательства заключения договора. Также суд будет решать можно ли отнести доказательства, которые как смарт-контракт основаны на блокчейн технологии, к письменным.

Согласимся, что процессуальная форма такого вида договора является нетрадиционной для российского судопроизводства, но какой-либо необходимости, учитывая имеющуюся новую редакцию ГК РФ от 1 октября 2019, выделения ее в качестве самостоятельной нет.

Ст. 71 ГПК, ст. 70 КАС, ст. 75 АПК содержат единое требование к способу получения письменного доказательства, а именно способность установить достоверность документа. Данное условие выполнимо по отношению к смарт-контракту. Нормы указанных статей, устанавливая отнесение к письменным доказательствам документов, подписанных электронной подписью, материалов и документов, произведенных в форме цифровой записи и полученных посредством использования сети «Интернет» или иным способом.

²⁰⁶Треушников М.К. Судебные доказательства. 5-е изд., доп. - М.: Издательский Дом «Городец», 2016. - С. 90.

Так, смарт-контракт содержит в себе информацию в форме программного кода, передающуюся посредством сети «Интернет». Данную информацию и лицо, выразившую свою волю на заключение такого договора, идентифицирует неквалифицированная электронная подпись, которая генерируется путем криптографического преобразования информации с использованием ключа электронной подписи.

Также следует отдельно выделить нормы АПК РФ, закрепленные в ст. ст. 69 и 89 АПК РФ. В отличие от ГПК РФ, АПК РФ содержит открытый перечень доказательств. Так ст. 89 АПК РФ закрепляет иные документы и материалы, допускающиеся в судебном производстве в качестве доказательств. Это материалы фото- и киносъемки, аудио- и видеозаписи и иные носители информации, полученные, истребованные или представленные в порядке АПК РФ, причем зафиксированы они могут быть как в письменной, так и в иной форме. Так как на данный момент в Российской Федерации отсутствует судебная практика по спорам, возникающим из смарт-контрактов, в связи с чем невозможно отследить позицию судов по данной категории дел, представляется возможным арбитражным судам использовать расширительное толкование статьи 64 АПК РФ.

- процессуальный порядок исследования смарт-контракта в виде доказательства

Данная составляющая имеет больше вопросов и сложностей. Так как смарт-контракт имеет форму компьютерного кода, неясно, в каком виде его следует предоставлять на обозрение суду.

Выделим несколько способов решения указанной проблемы. Ефимова Л.Г., Михеева И.Е., Чуб Д.В. предлагают стороне в качестве доказательства предоставлять суду ссылку на смарт-контракт, записанный на платформе блокчейн, а если же существует возможность его скачивания, предоставлять запись смарт-контракта на электронном носителе²⁰⁷. Но для применения такого метода необходимо назначение технической экспертизы и привлечение специалиста, обладающего знаниями программирования, который докажет, что запись в распределенном реестре была совершена конкретным лицом в определенное время и при прочих условиях. Однако подобная экспертиза для сторон соглашения будет обременительна, так как они понесут дополнительные временные и денежные затраты.

Также видится и другое решение, предложенное британскими учеными: закрепление на законодательном уровне нормы, которая возложит на разработчиков программного обеспечения обязательство по созданию специальной

²⁰⁷Ефимова Л.Г., Михеева И.Е., Чуб Д.В. Процессуальные аспекты использования смарт-контрактов в гражданском обороте по праву России и зарубежных стран //Вестник гражданского процесса. 2020. № 4. - С. 247.

команды, позволяющей дублировать смарт-контракт текстовым файлом, который будет содержать все условия соглашения²⁰⁸. Однако на текущем этапе развития технологии умных договоров невозможно упростить и сделать менее двусмысленными юридическую лексику и правовые конструкции таким образом, чтобы полностью автоматизировать договорные условия.

Наиболее благоприятным представляется следующий вариант. Так как ч. 1 ст. 160 ГК РФ закрепляет положение о воспроизведении содержания сделки на материальном носителе, а практика использования смарт-контрактов на данный момент сводится к частичной автоматизации отдельных условий соглашения, сторонам следует заключать правовой договор в привычной для нас форме документов, написанных на «естественном языке», языке человеческого общения, а дополнительно к нему заносить часть его условий в умный договор. Если возникнут противоречия, между тем как программа исполняет договор и тем, что содержится в условиях смарт-контракта, преимущество отдавать классическому договору. Так, суд при разрешении спора, будет толковать именно сам правовой договор.

Список литературы:

1. Белых В.С., Болобонова М.О. Проблемы правового регулирования смарт-контрактов в России/ Правовое регулирование экономических отношений в современных условиях развития цифровой экономики: монография. – М.: Юстицинформ, 2019. – 370 с.
2. Ефимова Л.Г., Михеева И.Е., Чуб Д.В. Процессуальные аспекты использования смарт-контрактов в гражданском обороте по праву России и зарубежных стран – Вестник гражданского процесса. 2020. № 4. С.235-253.
3. Кубрак В.С. Правовое регулирование смарт-контрактов: правовые и технические ограничения // Предпринимательское право. Приложение "Право и Бизнес". 2020. N 2. С. 14 - 18.
4. Савельев А.И. Договорное право 2.0: «умные» контракты как начало конца классического договорного права // Вестник гражданского права. 2016. Т. 16. N 3. С. 32 - 60.
5. Треушников М.К. Судебные доказательства. 5-е изд., доп. - М.: Издательский Дом «Городец», 2016. 304 с.
6. Юрасов М.Ю., Поздняков Д.А. Смарт-контракт и перспективы его правового регулирования в эпоху технологии блокчейн // URL:

²⁰⁸Clack C.D., Bakshi V.A., Braine L. Smart Contract Templates: Foundations, Design Landscape and Research Directions / Barclays Bank. August 2016// URL: https://www.researchgate.net/publication/305779577_Smart_Contract_Templates_foundations_design_landscape_and_research_directions_CDClack_VABakshi_and_LBraine_arxiv160800771_2016/(Дата обращения 01.02.2021 г.)

https://zakon.ru/blog/2017/10/9/smart-kontrakt_i_perspektivy_ego_pravovogo_regulirovaniya_v_epohu_tehnologii_blokchejn(Дата обращения 01.02.2021 г.)

7. Clack C.D., Bakshi V.A., Braine L. Smart Contract Templates: Foundations, Design Landscape and Research Directions / Barclays Bank. August 2016// URL: https://www.researchgate.net/publication/305779577_Smart_Contract_Templates_foundations_design_landscape_and_research_directions_CDClack_VABakshi_and_LBraine_arxiv160800771_2016/ (Дата обращения 01.02.2021 г.)

*Кузнецов Д.А.**

Правовое регулирование доказательств и доказывания по делам о нарушении антимонопольного законодательства

Доказывание – основа состязательного процесса. Каждая из категории судебных споров обладает определённой спецификой доказывания, которые необходимо учитывать при выборе правовой позиций и подготовке к процессу. Не является исключением и конкурентное право, особым образом детализирующее материальное и процессуальное в спорах с антимонопольными органами²⁰⁹. В данной статье мы рассмотрим некоторые черты института доказывания по делам о нарушении антимонопольного законодательства, поскольку одной из основных особенностей рассмотрения споров о нарушении антимонопольного законодательства является двойная проверка доказательств вначале органами федеральной антимонопольной службы (далее – ФАС), а затем арбитражными судами, которые рассматривают публично-правовые споры о законности решений ФАС.

Необходимость согласования норм о доказательствах и доказывании в конкурентном законодательстве и арбитражном процессе указывается в специальной литературе²¹⁰.

* КУЗНЕЦОВ ДМИТРИЙ АЛЕКСЕЕВИЧ, студент 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Катукова С.Ю., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

²⁰⁹Самолысов П.В. Тенденции развития конкурентного права и антимонопольного процесса. // Юрист. - 2019.- №11. - С.45.

²¹⁰Самолысов П.В. Правовое регулирование доказательств по делам о нарушении антимонопольного законодательства // Вестник арбитражной практики. -2016.- №1. - С.15-20.

Федеральный закон № 135-ФЗ «О защите конкуренции»²¹¹ (далее - ЗоЗК) закрепил институт доказывания и доказательств, который применяется в деятельности антимонопольных органов. Как следует из ст. 45.1 ЗоЗК под доказательствами понимаются сведения, имеющие значение для полного и всестороннего установления обстоятельств дела. Среди видов доказательств названы письменные, вещественные доказательства, аудио- и видеозаписи, пояснения лиц, участвующих в деле, и иных лиц, обладающих сведениями по делу, заключение эксперта, иные документы и материалы, под которыми, видимо, следует понимать доказательственную информацию, не поддающуюся классификации или определению в качестве выше перечисленной. Сопоставляя ЗоЗК и главу 7 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ)²¹² отметим, что правовая регламентация доказывания в ЗоЗК является фрагментарной. Например, в ЗоЗК не указано на недопустимость применения доказательств, полученных с нарушением закона.

В связи с указанным, следует поддержать ученых, которые выступают за применение к процедуре рассмотрения споров о нарушении антимонопольного законодательства норм института доказывания из АПК РФ в тех аспектах, которые не урегулированы ЗоЗК. Возможность сотрудников антимонопольных органов руководствоваться процессуальными правилами доказывания при разрешении споров о защите конкуренции положительно скажется на качестве их решений.

Особое значение нормы АПК РФ могут иметь при назначении ФАС экспертизы. О необходимости назначения экспертизы независимым специалистам, критериях отбора экспертов говорится в публикациях И.В. Князевой, А.А. Войцехович²¹³. И.В. Князева и И.В. Бондаренко выступают за усиление экспертного присутствия в делах о нарушении антимонопольного законодательства и привлечение их для участия в арбитражном процессе²¹⁴. Участие эксперта не гарантирует той или иной стороне победу в процессе: 57% дел, по которым участвовал эксперт, были выиграны хозяйствующим субъектом, в

²¹¹ Федеральный закон от 27.06.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. - Выпуск № 31. - 2006 г. - ст. 3434.

²¹² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 года (в ред. от 08 декабря 2020 года) № 95-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

²¹³ Князева И.В., Войцехович А.А. Разработка требований к эксперту и экспертному заключению ФАС России в рамках осуществления антимонопольного контроля // Актуальные вопросы современного конкурентного права. - 2017. - № 1. - С. 120-121.

²¹⁴ Князева И.В., Бондаренко И.В. Экспертное присутствие в арбитражных спорах по нарушению антимонопольного законодательства: результаты и возможности (количественный анализ судебной практики) // Юрист. - 2017. - № 19. - С. 11-13.

остальных случаях победу одержал антимонопольный орган²¹⁵, однако, помогает установить действительные обстоятельства дела, например, получить экспертный анализ состояния конкуренции на товарном рынке.

ЗоЗК не указывает среди доказательств заключений специалистов. Вместе с тем они могут рассматриваться как «иные документы и материалы». В ту же группу «иных документов и материалов» можно отнести электронные доказательства. В.В. Котлярова отмечает, что в цивилистическом процессе существует две основные точки зрения на электронные доказательства: их относят либо к письменным доказательствам, либо к отдельному виду доказательств²¹⁶. П.В. Самолысов отмечает, что ФАС имеет дело с высококвалифицированными нарушителями, доказать вину которых без электронных доказательств невозможно, при этом, отсутствуют даже ведомственные документы по вопросам обнаружения, фиксации, легализации и смотра электронных доказательств²¹⁷.

Таким образом, мы можем сделать следующие выводы: во-первых, Федеральный закон № 135-ФЗ «О защите конкуренции» содержит пробельное правовое регулирование института доказывания при рассмотрении споров о нарушении норм о конкуренции; во-вторых, в части положений о доказательствах ФАС необходимо обеспечить возможность субсидиарного применения норм АПК РФ, особенно по вопросам о назначении экспертизы. Все это, по нашему мнению, должно способствовать совершенствованию процесса рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства арбитражным судом, увеличить качество актов антимонопольного органа, сократить сроки судопроизводства, обеспечить реализацию принципа процессуальной экономии.

Список литературы:

1. Князева И.В., Бондаренко И.В. Экспертное присутствие в арбитражных спорах по нарушению антимонопольного законодательства: результаты и возможности (количественный анализ судебной практики) // Юрист. - 2017. - №19. -С.4-13.
2. Князева И.В., Воицехович А.А. Разработка требований к эксперту и экспертному заключению ФАС России в рамках осуществления

²¹⁵ Князева И.В., Падерина К.В. Влияние привлечения экспертного мнения на рассмотрение дел о нарушении антимонопольного законодательства: количественный и качественный анализ//Право и экономика.-2017. -№8.- С.53-62.

²¹⁶ Котлярова В.В. О проблемах правового регулирования доказательств в цивилистическом процессе. // Арбитражный и гражданский процесс.-2019.-№6.-С.37-42.

²¹⁷Самолысов П.В. Электронные доказательства в делах о нарушении антимонопольного законодательства. // Право и экономика.- 2016.- №5.-С.58-65.

антимонопольного контроля // Актуальные вопросы современного конкурентного права. -2017. -№1. -С.95-121.

3. Князева И.В., Падерина К.В. Влияние привлечения экспертного мнения на рассмотрение дел о нарушении антимонопольного законодательства: количественный и качественный анализ //Право и экономика.- 2017.- №8. - С.53-62.

4. Котлярова В.В. О проблемах правового регулирования доказательств в цивилистическом процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2019. - №6.– С.37- 42.

5. Самолысов П.В. Правовое регулирование доказательств по делам о нарушении антимонопольного законодательства // Вестник арбитражной практики. 2016. - №1. - С.15-20.

6. Самолысов П.В. Тенденции развития конкурентного права и антимонопольного процесса // Юрист. -2019. -№11. –С.43-48.

7. Самолысов П.В. Электронные доказательства в делах о нарушении антимонопольного законодательства // Право и экономика. - 2016. - №5. -С.58-65.

*Янко Е.А.**

Специфика процесса доказывания по делам об установлении происхождения детей

Споры об установлении происхождения детей, а именно дела об установлении материнства, отцовства, а также дела об их оспаривании – это неотъемлемая часть судебной практики, отражающая одну из самых значимых категорий семейного права Российской Федерации; результат их рассмотрения имеет ключевое значение для правоотношений родителей и детей – одного из базовых видов семейных отношений. Следовательно, изучение доказательственного процесса по данной категории споров очень важно для понимания семейного права в общем и института установления происхождения детей в частности. Значение вышеназванных категорий дел легко отследить с социальной точки зрения, так как установление происхождения детей является причиной порождения многих обязательств, носящих неукоснительный характер и

* ЯНКО ЕЛЕНА АЛЕКСЕЕВНА, студентка 3 курса факультета непрерывного образования по подготовке специалистов для судебной системы Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Усачёва Е.А., доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

закреплённых в семейном законодательстве. Справедливое разрешение споров об установлении происхождения детей видится необходимым, так как касается прав и законных интересов детей как менее защищённой категории граждан. Таким образом, изучение доказательств и процесса доказывания по делам об установлении происхождения детей позволяет сложить более чёткое представление о данной категории споров, что может положительно сказаться на дальнейшей профессиональной деятельности в рамках гражданского судопроизводства. Первостепенной задачей в рамках данного исследования видится установление предмета доказывания по делам об установлении происхождения детей. Необходимость в определении предмета доказывания (то есть совокупности всех юридических фактов, подлежащих доказыванию по конкретному делу²¹⁸) по конкретным категориям споров обусловлена тем, что именно этот элемент является первостепенным в доказательственном процессе. Логическое толкование ст. 47 Семейного кодекса РФ позволяет говорить о том, что основным фактом, подлежащим доказыванию в делах, связанных с установлением происхождения детей, является факт происхождения ребёнка от конкретного родителя. Именно происхождение служит основанием для возникновения взаимных прав и обязанностей детей и родителей по отношению друг к другу. Этот факт мы можем охарактеризовать как генеральный факт, на установление которого направлен весь процесс доказывания по рассматриваемой категории споров. Однако предмет доказывания включает в себя и иные факты. Анализ судебной практики позволяет говорить о том, что состав предмета доказывания зависит от подкатегории рассматриваемого дела и его обстоятельств: Иски об установлении материнства: - факт рождения ребенка (поскольку споры о происхождении разрешаются только после рождения); - отсутствие оснований для государственной регистрации рождения, предусмотренных п.1 ст. 14 ФЗ «Об актах гражданского состояния»²¹⁹; - собственно факт происхождения ребенка от конкретной женщины. Иски об установлении отцовства: - материнство истицы, либо статус опекуна (попечителя) ребенка, либо нахождения ребенка на иждивении истца (подтверждает право обращения с иском в суд); - отсутствие факта состояния матери в браке с предполагаемым отцом в момент рождения ребенка или в момент, формирующий актуальный для дела период действия презумпции отцовства бывшего мужа матери, отсутствие совместного заявления или заявления отца ребенка, факт обращения за получением согласия на установление отцовства в органы опеки и попечительства в случаях,

²¹⁸ Гражданский процесс: учебник и практикум для вузов /Под ред. М.Ю. Лебедева. – М.: Изд-во Юрайт, 2020. – 446 с.

²¹⁹ Федеральный закон от 15.11.1997 № 143-ФЗ (ред. от 24.04.2020) «Об актах гражданского состояния» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021) // Российская газета. – № 224. – 20.11.1997.

предусмотренных п. 4 ст. 48 СК РФ (подтверждают необходимость установления отцовства в судебном порядке); - факт рождения ребенка (так как споры о происхождении разрешаются только после рождения); - наличие согласия совершеннолетнего ребенка либо опекуна недееспособного совершеннолетнего ребенка на установление отцовства (поскольку его отсутствие влечет отказ в удовлетворении исковых требований); - совместное проживание и ведение общего хозяйства матерью ребенка и ответчиком до рождения ребенка; либо совместное воспитание ими ребенка; либо совместное содержание ими ребенка; либо признание ответчиком отцовства (для детей, рожденных до 1 марта 1996 г.); - собственно факт происхождения ребенка от конкретного лица. Иски об оспаривании отцовства (материнства): - зарегистрированное отцовство (материнство) лица, либо статус опекуна (попечителя) ребенка, либо фактическое отцовство (материнство), либо статус опекуна (попечителя) родителя, если последний признан судом недееспособным (подтверждает право обращения с иском в суд); - наличие согласия совершеннолетнего ребенка либо опекуна недееспособного совершеннолетнего ребенка на установление отцовства (поскольку его отсутствие влечет отказ в удовлетворении исковых требований); - незнание об отсутствии биологического родства с ребенком лица, записанного отцом ребенка на основании пункта 2 статьи 51 СК РФ; - факт отсутствия биологического происхождения ребенка от конкретного лица. Главной особенностью предмета доказывания по рассматриваемой категории дел является то, что доказанность одних обстоятельств устраняет необходимость и возможность доказывания других (так, при заявлении иска об оспаривании отцовства лицом, которое знало об отсутствии биологического родства с ребенком в момент добровольного установления отцовства, факт отсутствия биологического происхождения ребенка от конкретного лица не должен устанавливаться, поскольку не имеет процессуального значения). Данная особенность упрощает судопроизводство по делам об установлении происхождения детей, а также предотвращает иски лиц, которые направлены на пересмотр принятых ими решений в прошлом. Так, например, если супруги или один из них на этапе планирования беременности давали письменное согласие на применение метода искусственного оплодотворения, либо имплантацию эмбриона другой женщине, либо суррогатное материнство, они не вправе ссылаться на данные обстоятельства при оспаривании отцовства или материнства. Таким образом, предмет доказывания по делам об установлении происхождения детей зависит от конкретной подкатегории споров. При этом предмет доказывания по данным делам обладает особенностью ограничения ссылки сторон на определённые обстоятельства как на фактическую составляющую дела. Следующий вопрос, который возникает в связи с изучением специфики доказывания по делам об

установлении происхождения детей, – это каким образом происходит распределение бремени доказывания. Распределение бремени доказывания между сторонами по данной категории дел подчиняется основному правилу гражданского законодательства, которое закреплено в статье 56 Гражданского процессуального кодекса РФ, с учётом оснований для освобождения от доказывания, которые определяет статья 61 Гражданского процессуального кодекса РФ. Так, каждая сторона обязана доказывать те обстоятельства, на которые она ссылается в качестве оснований своих требований и возражений. Доказательству не подлежат общеизвестные факты (например, законы природы), а также факты, ранее установленные решениями судов. При этом имеет значение тот факт, что главным выгодоприобретателем по делам об установлении происхождения детей является ребёнок, в отношении которого устанавливается или оспаривается отцовство (материнство). Именно по этой причине судья должен учитывать при распределении бремени доказывания интересы ребёнка. Важно отметить, что в делах об установлении происхождения детей существует презумпция отцовства супруга матери ребёнка. Истинность данного факта, как и в случае с иными презумпциями российского законодательства, считается бесспорной до тех пор, пока не будет доказано обратное. Действие презумпции отцовства супруга матери ребёнка по кругу лиц ограничено законодательством и распространяется на: 1. Детей родившихся в браке; 2. Детей, родившихся в течение трёхсот дней после расторжения брака, либо признания брака недействительным, либо смерти супруга матери. Как разъяснил Верховный Суд РФ, данная презумпция может быть оспорена лишь в суде, административный порядок ее опровержения не предусмотрен²²⁰. Таким образом, бремя доказывания распределяется между сторонами в соответствии с основным правилом гражданского процессуального законодательства с учётом интересов ребёнка. Также по делам об установлении происхождения детей действует презумпция отцовства супруга (бывшего супруга) матери ребёнка. В историко-правовом разрезе установление происхождения детей является весьма интересным объектом исследования. В начале XX века законодательство РСФСР предусматривало оспаривание и доказывание отцовства в судебном порядке, если мужчина и женщина не состоят в браке и мужчина не согласен с заявлением женщины о записи его в качестве отца ребёнка. При этом если суд устанавливал факт половых отношений между женщиной и другим мужчиной (не ответчиком), то суд

220 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 мая 2017 г. № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей»// СПС «КонсультантПлюс» - www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_216881/(Дата обращения: 27.03.2021 г.).

определял отцом ребёнка одного из фигурирующих в деле мужчин²²¹. Перечень допустимых доказательств закон не устанавливал. Еще более раннее законодательство решало этот вопрос иным образом. Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве²²² предусматривал, что если суд при рассмотрении вопроса установит, что мать ребенка сожительствовала одновременно с несколькими лицами, то суд привлекает их всех в качестве ответчиков и возлагает на всех обязанность участвовать в необходимых расходах. При этом целью суда было установить, что отношения предполагаемого отца к матери ребенка были таковы, что по естественному ходу вещей именно он является отцом ребенка. Средства доказывания также не ограничивались. Более внимательно к этому вопросу относился Кодекс о браке и семье РСФСР, установивший закрытый перечень доказательств происхождения ребенка от конкретного лица – доказательства совместного проживания и ведения общего хозяйства матерью ребенка и ответчиком до рождения ребенка или совместного воспитания либо содержания ими ребенка или доказательства, с достоверностью подтверждающие признание ответчиком отцовства. При этом форма доказательств и их процессуальный вид не ограничивались. В современном российском праве по рассматриваемой категории дел нет законодательно закреплённого ограничения доказательств, которые могут подтвердить происхождение ребёнка от конкретного лица. Судом могут рассматриваться любые доказательства, которые установлены общим правилом для гражданских дел (объяснения сторон; показания свидетелей; аудио- и видеозаписи; совместные фотографии; заключения экспертов и иные доказательства)²²³. Что касается такого вида доказательства как заключения эксперта, то по данной категории дел основной является молекулярно-генетическая экспертиза, которая позволяет с высокой степенью точности определить отцовство. Основываясь на это факте, можно предположить, что данный вид доказательств является максимально достаточным для вынесения решения по делу. Эта мысль подтверждается тем, что иные доказательства могут подтвердить лишь факт близкой связи между предполагаемыми родителями ребёнка, но никак не отражают факт отцовства. Однако не стоит забывать о двух значимых обстоятельствах. Во-первых, законодательством Российской Федерации закреплён принцип равенства доказательств, в

²²¹ Постановление ВЦИК от 19.11.1926 «О введении в действие Кодекса законов о браке, семье и опеке» (вместе с Кодексом) // Собрание узаконений РСФСР. – № 82. – 1926.

²²² Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве (принят ВЦИК 16.09.1918) (вместе с «Инструкцией об освидетельствовании душевно-больных») // Собрание узаконений РСФСР. – № 76-77. – 1918.

²²³ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. 08.12.2020, с изм. от 12.01.2021) // Собрание законодательства РФ. – № 46. – 18.11.2002. – ст.55.

соответствии с которым никакое доказательство не имеет заранее установленной для суда силы. Во-вторых, не редки случаи, когда одна из сторон уклоняется от участия в экспертизе, и у суда нет другой возможности вынести справедливое решение, кроме исследования других доказательств. Важно знать и то, что уклонение одной из сторон от экспертизы может трактоваться в пользу позиции противоположной стороны, то есть факт генетического родства будет опровергнут или установлен судом. По этой же причине в качестве доказательства может рассматриваться добросовестность одной из сторон, выражающаяся в готовности участвовать в экспертизе. Тем не менее, несмотря на наличие возможности вынести решение при уклонении одной из сторон от участия в экспертизе происхождения, большие споры и сомнения вызывает морально-нравственная сторона его применения. С одной стороны, уклонение от участия в экспертизе дает суду право, но не обязанность вынести решение в пользу другой стороны: есть дела, в которых в установлении отцовства отказывается, несмотря на уклонение отца от участия в экспертизе. И напротив, удовлетворение иска при неявке отца на экспертизу не всегда отвечает не только его интересам (он может не знать о существовании процесса, поскольку, например, проживает не по месту регистрации), но и ребенка. Конечно, любое физическое лицо самостоятельно несет риск неполучения корреспонденции при несоответствии адреса регистрации фактическому месту жительства. Но является ли бремя этого риска единственно достаточным для формирования такого фундаментального и неразрушимого правоотношения, как правоотношения родителей и детей? Думается, что при отсутствии результатов экспертизы (независимо от причин) суду следует особенно тщательно исследовать иные доказательства и много внимания уделить мотивировочной части судебного решения. Таким образом, в данный момент перечень доказательств по исследуемой категории дел не ограничен и соответствует нормам гражданского процессуального законодательства. При этом существуют некоторые особенности использования в качестве доказательства назначенной судом молекулярно-генетической экспертизы, которые касаются уклонения от участия в данном исследовании. По итогам выполнения исследования можно сделать вывод, что следствием выполнения научной работы стало достижение поставленной перед нами цели – сформировать представление о специфике доказательств и доказывания по делам, связанным с установлением происхождения детей.

Список литературы:

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 мая 2017 г. № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей» // СПС «Консультант Плюс» – www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_216881/ (Дата обращения: 10.02.2020).

Раздел III

ВНЕСУДЕБНЫЕ ФОРМЫ УРЕГУЛИРОВАНИЯ И РАЗРЕШЕНИЯ ПРАВОВЫХ СПОРОВ

*Гужиева А.В.**

Проблема применения примирительных процедур в гражданском процессе

С развитием гражданско-правовых отношений и существенной загруженностью судебной системы, длительными сроками рассмотрения гражданских дел резонным становится вопрос о необходимости применения возможности урегулирования споров как в досудебном порядке, так и в процессе рассмотрения дела по существу. В связи с чем стандартных способов урегулирования правовых споров становится недостаточно и появляется необходимость создания новых правовых институтов, которые помогли бы сторонам спора в решении конфликтов, а также разгружали бы судебную систему.

На сегодняшний день статья 153.3 Гражданского процессуального кодекса РФ²²⁴ (далее – ГПК РФ) устанавливает различные варианты урегулирования споров путем применения примирительных процедур. К примирительным процедурам в гражданском процессе относятся:

- переговоры;
- судебное примирение;
- медиация.

Перечень видов примирительных процедур не является исчерпывающим.

Переговоры выступают первичным этапом разрешения сложившегося спора. Переговоры осуществляются на условиях, которые определяют сами стороны, однако могут проводиться в обязательном порядке, установленном федеральным законом или если это закреплено договором. Такой порядок проведения переговоров имеет письменную форму и называется претензионным порядком. Действующее законодательство устанавливает ограниченное

* ГУЖИЕВА АЛИНА ВИТАЛЬЕВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Демченко С.С., мировой судья судебного участка 166 Санкт-Петербурга, кандидат юридических наук, доцент).

²²⁴ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации // СПС «Консультант-Плюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

количество случаев, когда претензионный порядок будет обязательным прежде чем сторона сможет подать иск в суд. Так, например, согласно п. 2 ст. 452 Гражданского кодекса РФ истец обязан до обращения в суд с исковым заявлением об изменении или расторжении договора направить ответчику предложение об изменении или расторжении договора, оформленное в письменном виде.

Если же спор всё-таки дошёл до суда, стороны также могут его урегулировать путём переговоров, а суд оказывает сторонам содействие. Примирение возможно на любой стадии гражданского процесса и при исполнении судебного акта.

Еще одним видом примирительных процедур, который возможен в досудебном порядке урегулирования, так и во время судебного процесса, является процедура медиации. Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» устанавливает основания и порядок проведения медиации по гражданским, административным и публично-правовым спорам. Стороны могут обратиться к медиатору, работающему на профессиональной либо на непрофессиональной основе²²⁵.

Когда спор уже в суде, но стороны решили урегулировать дело путем примирения примирительных процедур, они могут обратиться к процедуре судебного примирения с участием судебного примирителя, который помогает вести переговоры, изучает документы, дает рекомендации. Судебным примирителем будет являться судья в отставке, а порядок проведения данной процедуры регламентируется Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 31.10.2019 № 41 «Об утверждении Регламента проведения судебного примирения». Вместе с тем, судебный примиритель не является участником судебного дела. Результатом примирения в суде является мировое соглашение.

Говоря о сравнении медиации и судебного примирения нельзя не отметить тот факт, что эти процедуры крайне схожи по своему содержанию. Однако, судебное примирение является бесплатным для сторон спора и организуется уже во время судебного процесса, а медиация осуществляется за отдельную плату и может использоваться и в досудебном порядке. Так же важно отметить, что список судебных примирителей ведется Верховным Судом Российской Федерации, а осуществлением деятельности медиатора на профессиональной основе может заниматься любое лицо, достигшее двадцати пяти лет,

²²⁵ Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 26.07.2019) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

имеющие высшее образование и получившие дополнительное профессиональное образование по вопросам применения процедура медиации.

В целом можно выделить следующие плюсы примирительных процедур:

- решить вопрос менее затратно в отличие от судебного порядка, когда будут взысканы штрафы, неустойки, госпошлина, услуги юриста и прочие судебные расходы;

- соглашение, заключенное у медиатора, судебного примирителя, юриста, утвержденное в качестве мирового соглашения, имеет такую же юридическую силу, что и судебное решение;

- экономия времени и нервов²²⁶.

Считается, что примирительные процедуры создают партнерские, деловые отношения между гражданами, формируют этику делового оборота, гармонизируют социальные отношения и снижают нагрузку на судебную систему. Люди вместо того, чтобы составлять иски, нанимать юристов, ходить на судебные заседания, тратить нервы и финансы, могут обратиться к медиатору (лицу, занимающемуся разрешением правовых споров).

Примирительные процедуры осуществляются на основе принципов равноправия, добровольности, сотрудничества сторон. Они применяются в различных областях, в том числе, в образовании, семейно-бытовых отношениях, межкультурных конфликтах, корпоративных спорах. Медиатор, судебный примиритель может встречаться с каждой из сторон с целью скорейшего разрешения спора. И на данном этапе, по моему мнению, возможны нарушения с третьей стороны, например, медиатор может нарушить процедуру, склонить стороны к такому соглашению, которое не отвечает интересам одной из них. Вместе с тем, если сторона спора намерена настаивать на своих требованиях в полном объеме и не готова вести переговоры о некоторых уступках с целью мирного урегулирования спора, она не будет пользоваться услугами примирителей, спор о праве будет разрешен в суде. При этом надо учитывать, что судебное разбирательство затянется на время, необходимое для рассмотрения дела во всех судебных инстанциях в случае несогласия какой-либо из сторон с вынесенным судом решением, что в свою очередь повлечет для сторон значительные судебные расходы. Кроме того, как показывает практика, существуют трудности фактического исполнения судебных актов, вступивших в законную силу. Однако, когда стороны обращаются к примирительным процедурам, это способствует сохранению их сотрудничества, поскольку их результат и обращение к данным процедурам строится на добровольных договоренностях.

²²⁶ Бортникова Н.А. Понятие примирительных процедур // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online> (Дата обращения: 06.03.2021 г.).

Конечная цель разрешения любого спора – восстановление справедливости²²⁷. Однако, справедливость с точки зрения какой-либо из сторон спора и понимание справедливости у медиатора, судебного примирителя может не совпадать. Поэтому очень важно абстрагироваться от субъективного мнения и рассматривать ситуацию с точки зрения взаимовыгодного сотрудничества. Позиция медиатора по спору не всегда может совпадать с мнением сторон спора, что может привести к конфликту между сторонами и примирителем²²⁸. В связи с этим, подход к выбору медиатора должен быть ответственным у обеих сторон, так как обязанность медиатора состоит в том, чтобы разъяснить последствия обращения в суд, предложить варианты разрешения конфликта, если это прямо предусмотрено соглашением о проведении медиации, и заключить соглашение, которое бы удовлетворяло интересы одной и другой стороны.

В примирительных процедурах важное значение имеет доверие и объективность. Вместе с тем, граждане уверены, что государство должно решать их проблемы и не намерены самостоятельно принимать усилия к разрешению споров. Возможны ситуации, когда противоположная сторона намеренно затягивает разрешение спора, злоупотребляет правом²²⁹. Поэтому, несмотря на то, что суды активно призывают граждан пользоваться примирительными процедурами, стороны редко идут на это.

Существующая на данный момент низкая реализация примирительных процедур может быть связана со множеством факторов. Одним из таких факторов будет являться финансовый вопрос. Услуги медиатора могут значительно превышать стоимость государственной пошлины. В состав судебных расходов невозможно включить издержки, которые понесли стороны при урегулировании конфликта, законодательство не предусматривает включение средств, затраченных на оплату услуг посредника, в состав издержек, что в конечном итоге снижает желание обращаться к примирительным процедурам.

Так же нельзя не отметить непредсказуемый характер разрешения спора при обращении к примирительным процедурам. Если в суде стороны апеллируют фактами и доказательствами и по итогу разбирательства получают взвешенное судебное решение, то при участии в примирительных процедурах они могут так и не прийти к согласию, однако заплатить большую цену за данные услуги.

²²⁷ Левушкин А.Н., Воробьев В.В. Некоторые проблемы применения судебного примирения (медиации) при разрешении споров в Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. – 2020. – №5 (114). URL: <https://cyberleninka.ru/article/> (Дата обращения: 09.02.2021 г.).

²²⁸ Кивленок Т.В. Роль медиации в урегулировании правовых конфликтов // Вестник гражданского процесса. – 2020. – № 4. – С. 167-169.

²²⁹ Иванова Е.А., Шереметова Г.С. Примирительные процедуры: проблемы применения в цивилистическом процессе // Арбитражный и гражданский процесс. – 2020. – № 11. – С. 24-26.

Развитие применения примирительных процедур невозможно без активного участия судов. Суд в данной ситуации будет являться тем авторитетным источником информации, от которого стороны могут получить информацию об имеющейся у них возможности альтернативного урегулирования спора. Согласно ст. 153.2 ГПК РФ на суд возложена обязанность внесения предложения о проведении примирительной процедуры. Это может положительно сказаться на проведении примирительных процедур, так как при остром конфликте, если такое предложение поступает от процессуального оппонента, оно может быть воспринято негативно. Так же суд удовлетворяет ходатайство и выносит определение об отложении судебного разбирательства.

В дополнение к вышеперечисленному можно добавить, что договоренность, достигнутая в примирительных процедурах, не предполагает принудительного исполнения. Должны быть гарантии того, что заключенное сторонами соглашение будет надлежащим образом исполнено. Без сомнения, этому способствует тот факт, что нотариально удостоверенным медиативным соглашениям придается статус исполнительного документа.

Несмотря на все недостатки государство признает за данными правовыми институтами будущее и намерено их внедрять в гражданский оборот. Рассмотренные примирительные процедуры не подменяют существующие институты, а дополняют их, предоставляя участникам гражданского оборота новые возможности мирного урегулирования возникающих разногласий.

Примирительные процедуры при условии участия в них компетентных представителей, разъяснения судом всех возможных вариантов урегулирования спора миром и дополнительных возможностей, которые возможны в стадиях рассмотрения дела в суде, представляют собой перспективное и недостаточно развитое явление в системе отправления правосудия. В качестве улучшения существующей системы примирительных процедур, автор хотел бы вынести некоторые предложения.

1) Активно и своевременно информировать граждан о возможности урегулирования споров путем альтернативных процедур необходимо не только на стадии судебного производства. Для этого можно законодательно обязать профессиональных представителей разъяснять своим клиентам такую возможность при заключении соглашений об оказании юридической помощи.

2) Среди принципов медиации следует прямо указать принцип конфиденциальности, что повысит уровень доверия как к посредникам, так и к самим процедурам.

3) Включить расходы на медиацию, не увенчавшуюся успехом, в состав судебных издержек, особенно, если медиатор в своем заключении укажет, что одна из сторон уклонялась от проведения процедуры.

Список литературы:

1. Балакин Ю.Н. Востребованность примирительных процедур: взгляд профессиональных представителей // Третейский суд. – 2019. – № 1/2. – С. 271-277.
2. Бортникова Н.А. Понятие примирительных процедур // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (Дата обращения: 06.03.2021 г.).
3. Дегтярев С.Л., Боярский Д.А. Переговоры как примирительная процедура // Арбитражный и гражданский процесс. – 2020. – № 8. – С. 35 - 38.
4. Елисеев Д.Б. Медиация как способ досудебного урегулирования конфликтов // Адвокатская практика. – 2020. – № 2. – С. 49-54.
5. Иванова Е.А., Шереметова Г.С. Примирительные процедуры: проблемы применения в цивилистическом процессе // Арбитражный и гражданский процесс. – 2020. – № 11. – С. 24-26.
7. Кивленок Т.В. Роль медиации в урегулировании правовых конфликтов // Вестник гражданского процесса. – 2020. – № 4. – С. 167-177.
8. Левушкин А.Н., Воробьев В.В. Некоторые проблемы применения судебного примирения (медиации) при разрешении споров в Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. – 2020. – №5 (114). URL: <https://cyberleninka.ru/article> (Дата обращения: 09.02.2021г.).

*Тельтевской И.С.**

Роль нотариуса в избирательном процессе

В настоящее время изучению различных аспектов деятельности нотариуса посвящено немало исследований отечественных ученых-правоведов. Однако необходимо отметить, что вопросы, касающиеся роли нотариуса в избирательном процессе, не нашли должного отражения в научной литературе, несмотря на их большое значение в указанной сфере, поскольку они напрямую и опосредованно влияют на реализацию одних из важнейших конституционных прав граждан – прав избирать и быть избранными. Вместе с тем, на практике нередко возникает вопрос – нужен ли нотариус в избирательном

* ТЕЛЬТЕВСКОЙ ИЛЬЯ СЕРГЕЕВИЧ, студент 4 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Катукоева С.Ю., доцент кафедры гражданского процесса Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

процессе? Для ответа на этот вопрос считаем целесообразным обозначить основные функции нотариуса, которые он реализует во время формирования представительных органов власти.

Роль нотариуса в избирательном процессе во многом определена теми функциями, которые он выполняет в правовой системе вообще. Согласно абз. 1 ст. 1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 года № 4462-1 (далее – Основы) нотариат в Российской Федерации призван обеспечивать в соответствии с Конституцией РФ и другим законодательством защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской Федерации.²³⁰ В данной норме закреплены основные принципы нотариальной деятельности, на основе которых реализуется главная функция нотариата – обеспечение защиты прав и законных интересов граждан и юридических лиц.

Буквальное толкование ст. 35 Основ определяет нотариальные действия как направленные исключительно на охрану прав и законных интересов физических и юридических лиц в частных правоотношениях. Между тем, нотариусы также осуществляют полномочия по охране конституционных прав граждан, носящих публичный характер, о чем, как правило, не осведомлен широкий круг общественности. В настоящее время именно эта область деятельности нотариусов представляет большой интерес, поскольку Россия вступает в новый избирательный цикл. Нотариальные действия по обеспечению законной организации и проведения выборов и референдумов трудно переоценить. Это связано с тем, что на нотариусах лежит ответственность по правильному удостоверению документов, их копий, подлинности подписей, которые были собраны в поддержку выдвижения кандидатов, удостоверения подлинности подписей уполномоченных лиц, а также заверению других документов, определенных действующим законодательством как необходимых для выдвижения и регистрации лица в качестве кандидата.

Придавая бесспорность действиям участников избирательного процесса нотариусы руководствуются не только ведомственными актами²³¹, но и законодательством Российской Федерации о выборах и референдумах, в частности федеральными законами «Об основных гарантиях избирательных прав и

²³⁰ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) (ред. от 27.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.05.2020) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

²³¹ Письмо ФНП от 28.01.2011 № 149/07-17 «Об оформлении нотариусами документов для субъектов избирательного процесса» // <http://docs.cntd.ru/document/902267991> (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»²³² (далее – ФЗ «Об основных гарантиях...»), «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»²³³, «О выборах Президента Российской Федерации»²³⁴, а также иными нормативными правовыми актами, регулирующими вопросы избирательного права и избирательного процесса.

В настоящий момент, все действия нотариусов в рамках избирательного процесса подразделяются на три большие группы:

- действия по удостоверению данных о лицах, совершающих значимые для избирательного процесса действия (например, удостоверение сведений о лицах, осуществляющих сбор подписей, данных лиц, принимающих участие в собрании по выдвижению кандидата на должность Президента РФ в порядке самовыдвижения (не менее 500 человек); данных о лицах, принимающих участие в собраниях по инициативе выдвижения референдума РФ или субъекта РФ);

- действия по удостоверению доверенностей, таких как доверенностей на распоряжение средствами избирательного фонда, представление документов кандидатов на выдвижение в случаях, если кандидат по различным уважительным причинам, например, при нахождении в медицинском учреждении в связи с болезнью, нахождении в следственном изоляторе, не может представить документы самостоятельно;

- действия по удостоверению подлинности подписей, в частности подписей депутатов представительных органов местного самоуправления и глав, избранных на прямых выборах, на протоколах регистрации членов группы избирателей.

При осуществлении всех указанных действий нотариус обязан выполнять ту же важнейшую задачу, что и в привычной для него частно-правовой сфере: всесторонне, объективно и основательно разъяснить сторонам, совершающим нотариальные действия, их права, обязанности, суть и последствия совершенного действия, чтобы юридическая неосведомленность и

²³² Федеральный закон от 12.06.2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» (с изменениями на 31 июля 2020 года) // «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²³³ Федеральный закон от 22.02.2014 № 20-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» (с изменениями на 31 июля 2020 года) // «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²³⁴ Федеральный закон от 10.01.2003 № 19-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации» (с изменениями на 23 мая 2020 года) // «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

неграмотность не стала причиной ущерба какой-либо стороне - участнице нотариального действия (ст. 16 Основ)²³⁵.

Также важно упомянуть о том, что, нотариус в избирательном процессе не имеет исключительной компетенции: в соответствии со ст. 1 и ст. 39 Основ нотариальные действия вправе осуществлять уполномоченное лицо органа местного самоуправления в том случае, если в населенном пункте по тем или иным причинам отсутствует нотариус, поэтому, например, удостоверение протокола регистрации членов группы избирателей может быть совершено должностным лицом (п.5 ст. 34 ФЗ О выборах Президента). Нотариус незаменим только при реализации избирательных прав граждан, подвергающихся уголовному преследованию. В отношении таких граждан нотариус удостоверяет подлинность подписи кандидата на заявлении в избирательную комиссию и удостоверяет доверенности на представление пакета документов в соответствующую избирательную комиссию (ст. 33 Федерального закона «Об основных гарантиях...»).

На основании изложенного, полагаем, что со временем только нотариус останется лицом, придающим форму избирательным документам, поскольку именно нотариус в соответствии с его обязанностями выступает как независимая и беспристрастная сторона избирательных правоотношений. Полномочия нотариуса по заверению документов лиц, претендующих быть избранными, позволяют ему выступать гарантом защиты прав избирателей от возможных злоупотреблений должностных лиц. Более того, в специальной литературе обосновывается точка зрения, согласно которой «при рассмотрении избирательными комиссиями споров, обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным постановлением по ранее рассмотренному делу, а также обстоятельства, подтвержденные нотариусом при совершении нотариального действия, не должны требовать дополнительного обоснования» (аналогия ст. 61 ГПК РФ, ст. 69 АПК РФ)²³⁶. Считаем, что введение такого правила повысит значимость именно нотариального порядка удостоверения и свидетельствования и позволит отказаться от замены нотариуса в избирательных отношениях другими лицами – главами поселковых администраций, администрациями медицинских учреждений и мест лишения свободы.

Таким образом, хотим отметить, что участие нотариуса потенциально снижает конфликтность в отношениях между кандидатами и участковыми избирательными комиссиями. В целом, нотариусы добросовестно выполняют

²³⁵ Репин В.С. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате (постатейный). М., 1999. – С.112.

²³⁶ Митин Г.Н. Порядок рассмотрения избирательными комиссиями жалоб о нарушении избирательных прав граждан: проблемы и возможные решения // Конституционное и муниципальное право. – 2017. – № 5. – С. 17 - 21.

свои обязанности, о чем свидетельствует тот факт, что практика привлечения нотариусов в судебные разбирательства в связи с нарушением ими положений законодательства в избирательном процессе практически не встречается. Поэтому наш ответ на вопрос, нужен ли нотариус в избирательном процессе, однозначно положителен. Вместе с тем, надо заметить, что для повышения эффективности выполнения функций нотариуса в ходе выборов, исключения формалистского подхода, необходимо проводить мероприятия по повышению компетенции нотариусов в сфере избирательного права. В частности, одним из главных таких мероприятий могла бы стать специализация нотариусов по направлению сопровождения избирательного процесса.

Список литературы:

1. Митин Г.Н. Порядок рассмотрения избирательными комиссиями жалоб о нарушении избирательных прав граждан: проблемы и возможные решения // Конституционное и муниципальное право. –2017. – № 5. – С. 17 - 21.
2. Репин В.С. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате (постатейный). М., 1999. – С.112.

*Коваленко А.В.**

Нотариальное удостоверение медиативного соглашения

Одной из категорий процессуального права является форма его защиты — определяемая законом деятельность компетентных органов по защите права (по установлению фактических обстоятельств и применению к ним норм права, определению способа защиты и вынесению решения, осуществлению контроля за его исполнением)²³⁷.

Все формы защиты права можно условно разделить на две группы: судебная и внесудебная (исходя из положений ст. ст. 11, 12 ГК РФ), на которую мы обратим внимание в нашем исследовании.

Использование внесудебных способов защиты становится актуальным ввиду большой нагрузки, возлагаемой на судебные органы, возможности

* КОВАЛЕНКО АЛИНА ВИТАЛЬЕВНА, студентка 4 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Архипкина А.С., доцент кафедры общетеоретических и государственно-правовых дисциплин Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат экономических наук, доцент).

²³⁷ Гражданский процесс: учебник / В.В. Аргунов, Е.А. Борисова, Н.С. Бочарова и др. / Под ред. М.К. Треушников. — 5-е изд., перераб. и доп. — М.: Статут, 2014. — С. 24.

затягивания рассмотрения дела в суде, получения решения, которое не удовлетворяет обе стороны и других факторов.

Одним из таких способов выступает процедура медиации – достаточно новый для российского права институт, возможность применения которого появилась с введением в отечественное законодательство Закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»²³⁸ (далее – ФЗ № 193), а позднее – изменений в процессуальные кодексы Российской Федерации (далее - РФ), которые указали на перспективы его развития: ст. 153.5 Гражданского процессуального кодекса РФ²³⁹, ст. 137.5 Кодекса Административного судопроизводства РФ²⁴⁰, ст. 138.4 Арбитражного процессуального кодекса РФ²⁴¹ и пр.

Медиация - это способ урегулирования споров при содействии медиатора (посредника), который должен привести стороны к заключению медиативного соглашения (принято отличать от соглашения о проведении медиативной процедуры) – сделка сторон, заключаемая в письменной форме, содержащая определенный перечень сведений об участниках процедуры, обстоятельствах спора (ст. ст. 2, 12 ФЗ № 193).

Стоит отметить, в случае, если стороны прибегают к данному виду разрешения спора до обращения в суд, то его правовое регулирование осуществляется на основе указанной нормы. В судебном порядке, необходимо руководствоваться соответствующим процессуальным законом (в настоящее время они не содержат понятие «медиативное соглашение»).

Отличительными особенностями внесудебной медиации выступают: самостоятельность принятого решения сторонами; специфические процедурные стадии; итоговое решение; сроки (по общему правилу – 60 дней, однако в предусмотренных законом случаях может быть продлен до 180 дней, если процедура была начата до обращения в суд); наличие согласия сторон; присутствие одного или нескольких медиаторов.

Не смотря на существование института медиации, его реализация в Российской Федерации не имеет широкой практической применимости. Среди

²³⁸ Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 26.07.2019) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²³⁹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²⁴⁰ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²⁴¹ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

причин – отсутствие механизма исполнения таких соглашений и, как следствие, повторное обращение в суд сторон при неисполнении обязательств.

В 2017 году Президент РФ В.В. Путин указал на необходимость развития института медиации. Юридическое сообщество поддержало идею о том, что придание медиативному соглашению силы исполнительного документа может повысить интерес к данной процедуре при урегулировании споров и среди физических, и среди юридических лиц, а также снизит загруженность судов, позволит минимизировать затраты сторон на адвокатов и судебные процессы²⁴².

Как отметил президент Федеральной нотариальной палаты К. Корсик, придание такому документу исполнительной силы подтверждает необходимость расширения сферы компетенции нотариуса, а также значимость функции нотариальной деятельности как превентивного правосудия.

В результате представленных обстоятельств в 2019 году вступили в силу нормы, расширяющие область применения примирительных процедур и совершенствующие правовые условия их реализации (приказы Министерства юстиции РФ № 156²⁴³, № 79²⁴⁴, № 78²⁴⁵). В том числе: появление ст. 59.1 в

²⁴² Пояснительная записка «К проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием примирительных процедур» // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²⁴³ Приказ Минюста России от 30.08.2017 № 156 (ред. от 30.09.2020) Об утверждении Регламента совершения нотариусами нотариальных действий, устанавливающего объем информации, необходимой нотариусу для совершения нотариальных действий, и способ ее фиксирования (вместе с Регламентом совершения нотариусами нотариальных действий, устанавливающий объем информации, необходимой нотариусу для совершения нотариальных действий, и способ ее фиксирования, утв. решением Правления ФНП от 28.08.2017 N 10/17, приказом Минюста России от 30.08.2017 № 156) (Зарегистрировано в Минюсте России 06.09.2017 № 48092) // СПС «КонсультантПлюс» - <https://sudact.ru/law/reglament> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²⁴⁴ Приказ Минюста России от 31.03.2020 № 79 «О внесении изменений в Регламент совершения нотариусами нотариальных действий, устанавливающий объем информации, необходимой нотариусу для совершения нотариальных действий, и способ ее фиксирования, утвержденный приказом Министерства юстиции Российской Федерации от 30.08.2017 № 156» (вместе с «Изменениями, вносимыми в Регламент совершения нотариусами нотариальных действий, устанавливающий объем информации, необходимой нотариусу для совершения нотариальных действий, и способ ее фиксирования, утвержденный приказом Минюста России от 30.08.2019 № 156», утв. решением Правления ФНП от 23.03.2020 № 04/20) (Зарегистрировано в Минюсте России 08.04.2020 № 58018) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²⁴⁵ Приказ Минюста России от 16.04.2014 № 78 (ред. от 30.09.2020) «Об утверждении Правил нотариального делопроизводства» (вместе с «Правилами нотариального делопроизводства», утв. решением Правления ФНП от 17.12.2012, приказом Минюста

Законе РФ о нотариате, предоставившая нотариусу право на нотариальное удостоверение медиативного соглашения, вследствие чего оно наделяется силой исполнительного документа (у сторон появляется возможность в случае пренебрежения положениями сделки контрагентом обратиться за силой принуждения к судебным приставам-исполнителям или банк, миновав суд)²⁴⁶; введения ч. 5 в ст. 12 ФЗ № 193, содержащей аналогичное положение.

Кроме того в Законе «Об исполнительном производстве» (далее – ФЗ № 229) появился п. 3.1 ч. 1 ст. 12, указывающий, что к исполнительным документам, направляемым (предъявляемым) судебному приставу-исполнителю, относятся нотариально удостоверенные медиативные соглашения или их нотариально засвидетельствованные копии (п. 3.1 ч. 1 ст. 12).

Многие юристы считают, что данные метаморфозы законодательства — первый этап серьезных изменений в отечественном праве в области применения примирительных процедур. Логичным выглядит предоставление нотариусам возможности их официального проведения с последующим удостоверением заключенного соглашения (практика распространена во многих странах Европы и принята в некоторых странах ЕАЭС).

Согласно законодательству нотариус не вправе собирать и исследовать доказательства, выносить решения (компетенция суда). Однако использование экспертных правовых знаний нотариусов при занятии нейтральной позиции медиатора повысит эффективность медиативных процедур.

Стоит отметить негативные характеристики такой тенденции. Механизм прямого принудительного исполнения медиативного соглашения путем создания видимости медиации может использоваться недобросовестно, например, для лишения лица его имущества. Сможет ли их выявить нотариус? В силу ст. 54 Основ о нотариате, нотариус обязан разъяснить сторонам смысл и значение представленного ими проекта медиативного соглашения и проверить, соответствует ли его содержание действительным намерениям сторон и не противоречит ли требованиям закона. Также предусмотрено обязательное участие медиатора (также его подписи), что дает больше возможностей для нотариуса уточнить значимые для дела обстоятельства.

В России деятельность медиатора может осуществляться как на профессиональной, так и на непрофессиональной основе. По закону выступать

России от 16.04.2014 № 78) (Зарегистрировано в Минюсте России 23.04.2014 № 32095) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021г.).

²⁴⁶ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) (ред. от 27.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.05.2020) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

медиатором на непрофессиональной основе могут любые лица, достигшие возраста восемнадцати лет, обладающие полной дееспособностью и не имеющие судимости. Как нотариус сможет проверить отсутствие нарушений закона в этом случае, ответ на данный вопрос практика еще не выработала. Злоупотребления такого характера способны нанести ущерб интересам конкретных лиц и дискредитировать идею обращения к медиации.

Не менее важным является вопрос о соотношении понятий и признаков исполнительного документа и медиативного соглашения.

Понятие «исполнительный документ» легально не закреплено. Исходя из общей формулировки, его можно рассматривать в качестве документа, на основании которого производится принудительное исполнение требований судебных актов и актов иных юрисдикционных органов, уполномоченных законом возлагать на организации и граждан обязанности по совершению определенных действий или воздержанию от их совершения²⁴⁷.

При этом содержание исполнительных документов представлено определенными требованиями ФЗ № 229-ФЗ (применимы не ко всем исполнительным актам в силу прямого указания (ст. 13)), несоблюдение которых может повлечь отказ в возбуждении исполнительного производства (п. 4 ч. 1 ст. 31). Что касается медиативного соглашения, то к ним требования указаны в общем виде, в связи с чем возникает некоторая несогласованность законодательства. Например, для исполнительного документа требуется указание на вступление в законную силу либо указание на немедленное исполнение. В то же время медиативное соглашение не вступает в законную силу, поскольку срок выполнения обязательств согласуется сторонами, полагаем допустимым применение ч. 2 ст. 13 (отсрочка и рассрочка исполнения исполнительного документа).

Закон РФ о нотариате также не говорит о возможности внесения дополнительных сведений в медиативное соглашение при его удостоверении нотариусом. Думается, что в данной ситуации необходимо исключить из-под действия ст. 13 ФЗ № 229 медиативное соглашение, оставив и конкретизировав для целей принудительного исполнения в ФЗ № 193 требования к его содержанию (стоит указать более подробные сведения о сторонах медиации).

Также следует обратить внимание на то, что исполнительный документ должен содержать обязанность по совершению определенных действий или воздержанию от них. Что касается медиации - процедуры добровольной и достаточно неформализованной, то можно говорить о том, что медиативное соглашение необязательно будет включать в себя обязанность совершить определенные действия или воздержаться от них (либо наряду с ними будет

²⁴⁷ Павин Д.В. Понятие и содержание исполнительного документа: проблемы теории и практики // Исполнительное право. – 2012. – № 4. – С. 29.

содержать иные положения). Поэтому полагаем, что медиативное соглашение может быть удостоверено нотариально для целей принудительного исполнения только при условии наличия упомянутого «предмета исполнения», т.е. обязанности совершения действий или воздержания от них. В иных случаях медиативное соглашение просто не может быть исполнено посредством применения ФЗ № 229, а, следовательно, не должно относиться к исполнительным документам.

Подводя итог, мы приходим к следующему выводу. Вопрос нотариального удостоверения медиативного соглашения продолжает оставаться актуальным, требующим конкретики и уточнения, что подтверждается наличием споров по данной проблематике, перспектив развития и рисков. Полагаем, в этих целях необходимо внести дополнения: медиатор – член СРО должен осуществлять свою деятельность исключительно на профессиональной основе; расширение круга требований, предъявляемых к медиативному соглашению, в том числе указание на «предмет исполнения» (содержание); детализацию самого механизма исполнения, его сроки.

Таким образом, создание нового законодательного механизма исполнения медиативного соглашения – в целом позитивное изменение, однако в его нынешнем виде создает серьезные риски в связи с неполнотой исследования.

Список литературы:

1. Гражданский процесс: учебник / В.В. Аргунов, Е.А. Борисова, Н.С. Бочарова и др. / Под ред. М.К. Треушникова. — 5-е изд., перераб. и доп. — М.: Статут, 2014. — С. 24.
2. Павин Д.В. Понятие и содержание исполнительного документа: проблемы теории и практики // Исполнительное право. – 2012. – № 4. – С. 29.

*Жемеров В.В.**

Исполнительная надпись нотариуса как альтернативная форма защиты бесспорного права

Традиционным судебным способом взыскания бесспорной задолженности является судебный приказ. Вместе с тем, нотариусы в соответствии со ст.

* ЖЕМЕРОВ ВЛАДИСЛАВ ВЛАДИМИРОВИЧ, студент 4 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Катукова С.Ю., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

ст. 90, 94.1 Основ законодательства о нотариате²⁴⁸ (далее – Основы) вправе совершать исполнительные надписи о взыскании задолженности или истребовании имущества и об обращении взыскания на заложенное имущество, если не возникает спора о праве. Целью данной работы является ответ на вопрос, может ли исполнительная надпись нотариуса заменить судебный приказ, насколько нотариальный механизм удобен и безопасен для участников гражданского оборота.

В доктрине под исполнительной надписью нотариуса понимается предложение нотариуса о взыскании с должника в пользу кредитора (взыскателя) суммы задолженности либо об истребовании имущества от должника²⁴⁹; волевой акт нотариуса, направленный на восстановление нарушенных прав граждан и юридических лиц²⁵⁰; распоряжение нотариуса о взыскании с должника имущества или денежных средств, которое основано на подлинном долговом документе²⁵¹; нотариальный документ с исполнительной силой²⁵².

У исполнительной надписи есть несколько существенных преимуществ. Одно из них – доступность получения. Исполнительную надпись можно совершить удаленно с использованием информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, одним из следующих способов: с использованием ЕПГУ, сервиса «Личный кабинет заявителя ЕИС», веб-сервиса ЕИС. Доступность обращения за получением исполнительной надписи ограничивается только тем, что заявление и комплект документов должно быть подписано усиленной квалифицированной электронной подписью. Во-вторых, преимуществом является взыскание с должника расходов по получению нотариального акта. Как известно, обращение в суд с заявлением о выдаче приказного производства предполагает только компенсацию кредитору государственной пошлины. Суды последовательно отказывают во взыскании каких-либо издержек в приказном производстве, «...распределение судебных издержек

²⁴⁸ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) (ред. от 27.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.05.2020) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

²⁴⁹ Ярков В.В. Нотариальное право: учебник. М.: Статут, 2017. – С. 530.

²⁵⁰ Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате / В.С. Репин. - М.: Норма, 1998. – С. 134.

²⁵¹ См.: Сучкова Н.В. Исполнительная надпись нотариуса: Методическое пособие. М.: Статут, 2015. – С.12.

²⁵² Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате (постатейный). Подготовлен для системы КонсультантПлюс Пешкова (Белогорцева) Х.В., Кашурин И.Н., Макаров О.В., Поваров Ю.С., Ротко С.В., Беляев М.А., Тимошенко Д.А., Чиришьян А.Р. // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

между взыскателем и должником при вынесении судебного приказа не осуществляется»²⁵³.

В юридическом сообществе сложилось три точки зрения относительно возможности исполнительной надписи нотариуса заменить судебный приказ.

1. Доктринальное обоснование необходимости снижения нагрузки на судебную систему, в том числе посредством передачи части бесспорных дел о взыскании задолженности нотариату, появилось в начале 2000-х годов²⁵⁴. В настоящее время ведущими процессуалистами обосновывается необходимость снизить судебную нагрузку путем передачи бесспорных требований нотариату. Д.Я. Малашин²⁵⁵, И.В. Решетникова²⁵⁶ и другие предлагают постепенное замещение судебного приказа исполнительной надписью, вследствие тождественности реализации функций нотариуса и судьи.

2. Противники «приватизации правосудия» и передачи нотариату части бесспорных дел утверждают, что основания для взыскания задолженности являются потенциально оспоримыми, поэтому нотариус не вправе совершать исполнительную надпись²⁵⁷.

3. Президент ФНП России Корсик В.К. полагает, что какое-то время исполнительная надпись нотариуса и судебный приказ должны существовать параллельно, а право обратиться к нотариусу или в суд должно принадлежать заявителю²⁵⁸, т.е. исполнительная надпись *должна доказать свои преимущества* по сравнению с судебным приказом. С таким взвешенным подходом трудно не согласиться, но, полагаем, что без внесения системных изменений в действующее законодательство альтернативный способ урегулирования спора снова проиграет привычному для российской практики судебному порядку.

²⁵³ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2018) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 14.11.2018) // Сайт Верховного Суда РФ - <https://www.vsrfl.ru/documents/practice/27317/> (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

²⁵⁴ См., например: Царегородцева Е.А. Способы оптимизации гражданского судопроизводства. Автореферт дисс. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2006.

²⁵⁵ Малешин Д.Я. Содействие нотариата судебной реформе // Вестник СПбГУ. Серия 14. Право. – 2020. – №1. – С. 67-86.

²⁵⁶ Решетникова И.В. Указ. соч. – С. 118-123.

²⁵⁷ См., например, Майборода В.А. Развитие института исполнительной надписи нотариуса в сфере кредитования // Нотариус. – 2017. – № 2. – С. 7-11.

²⁵⁸ Корсик В.К. Исполнительная надпись нотариуса как эффективный инструмент защиты прав и интересов граждан и организаций // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (Дата обращения: 16.03.2021 г.). В качестве альтернативного по выбору кредитора исполнительную надпись видят и другие авторы, см., например: Загоруйко И.И. Исполнительная сила нотариального акта по законодательству Российской Федерации // Нотариус. – 2013. – № 4. – С. 16-21.

Для повышения конкретности исполнительной надписи как способа взыскания бесспорной задолженности следует решить несколько проблем.

1. Проблема оспаривания исполнительной надписи нотариуса. Как известно, судебный приказ по заявлению должника отменяется непосредственно мировым судьей или арбитражным судом, если возражение об исполнении своевременно поступило в суд. Порядок оспаривания исполнительной надписи в законодательстве четко не урегулирован, он зависит исключительно от должника. За счет различных вариантов изложения своего обращения к суду возможно как особое производство по правилам гл. 37 ГПК РФ, так и исковое производство. Кредитор может занять положение ответчика, соответчика наряду с нотариусом, или третьего лица на стороне ответчика нотариуса. Если кредитор и взыскатель являются организациями или предпринимателями, исковое заявление может быть принято к производству арбитражным судом, а впоследствии, установив, что должник оспаривает нотариальный акт, арбитражный суд может прийти к выводу о необходимости передачи дела по подсудности из арбитражного суда в районный суд, что способно усложнить процессуальный порядок рассмотрения. Таким образом, в складывающейся правоприменительной практике кредитор попадает в ситуацию правовой неопределённости, в случае оспаривания должником исполнительной надписи ход развития событий от него не зависит.

Нужна четкая дифференциация процессуальных порядков оспаривания исполнительной надписи нотариуса, ориентир для судов и заинтересованных лиц, исходящий от Верховного Суда РФ. Основная идея такой дифференциации доктринально обоснована: судебная проверка законности выдачи исполнительной надписи в порядке особого производства является проверкой соблюдения нотариусом формальностей внесудебного взыскания, несогласие с выданной исполнительной надписью по существу гражданско-правового обязательства, является спором о праве и должно быть рассмотрено по правилам искового производства²⁵⁹.

2. Исполнительная надпись проигрывает судебному приказу в стадии исполнительного производства. Правовое регулирование принудительного исполнения исполнительной надписи нотариуса помимо Федерального закона «Об исполнительном производстве» изложено в ст. 94 Основ и Письме ФССП России «О порядке исполнения исполнительной надписи нотариуса»²⁶⁰.

²⁵⁹ Галкин Г.П. Защита прав гражданина при обращении взыскания на заложенное жилое помещение // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

²⁶⁰ Письмо ФССП России № 00011/16/96020-АП, ФНП № 3815/01-01-2 от 14.10.2016 «О порядке исполнения исполнительной надписи нотариуса» // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_doc_/ (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

Исполнительная надпись имеет дифференцированный срок принудительного исполнения и может составлять менее трехлетнего срока принудительного исполнения судебного приказа. Привлекательность исполнительной надписи как исполнительного документа снижает невозможность восстановить пропущенный срок для предъявления исполнительной надписи судебному приставу-исполнителю. В комментариях Основ под редакцией Д.Я. Малешина сделан вывод, что до внесения изменений в ст. 28 ФЗ «Об исполнительном производстве», согласно которой подлежат восстановлению только сроки исполнения судебного приказа и исполнительного листа, ст. 94 Основ о восстановлении пропущенных сроков принудительного исполнения нотариального акта говорить нельзя²⁶¹. Это означает, что исполнительная надпись менее эффективна в сравнении с судебным приказом.

3. Очевидное преимущество судебного приказа – возможность взыскания не только суммы основного долга, но также начисленных на основании федерального закона или договора процентов и неустоек (штрафа, пени) (п. 5 Постановления Пленума ВС РФ № 62).

Таким образом, чтобы кредиторы отдали предпочтение исполнительной надписи, нужны изменения в Основы законодательства о нотариате по детализации процедуры ее совершения, необходимо преодолеть правовую неопределенность относительно судебного производства по оспариванию исполнительной надписи, внести изменения в законодательство об исполнительном производстве.

Список литературы:

1. Галкин Г.П. Защита прав гражданина при обращении взыскания на заложенное жилое помещение // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=> (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

2. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате / В.С. Репин. – М.: Норма, –1998. –290 с.

3. Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате (постатейный). Подготовлен для системы КонсультантПлюс Пешкова (Белогорцева) Х.В., Кашурин И.Н., Макаров О.В., Поваров Ю.С., Ротко С.В., Беяев М.А., Тимошенко Д.А., Чиришьян А.Р. // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=> (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

²⁶¹ Комментарий законодательства Российской Федерации о нотариате (постатейный) / А.А. Анисимова, Р.С. Бевзенко, В.А. Белов и др. /Под ред. Д.Я. Малешина // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online>. (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

4. Корсик В.К. Исполнительная надпись нотариуса как эффективный инструмент защиты прав и интересов граждан и организаций // Вестник гражданского процесса. – 2019. – № 2. – С. 157-169.
5. Майборода В.А. Развитие института исполнительной надписи нотариуса в сфере кредитования // Нотариус. – 2017. – № 2. – С. 7-11.
6. Малешин Д.Я. Содействие нотариата судебной реформе // Вестник СПбГУ. Серия 14. Право. – 2020. – №1. – С. 67-86.
7. Сучкова Н.В. Исполнительная надпись нотариуса: Методическое пособие. М.: Статут, 2015. – 238 с.
8. Царегородцева Е.А. Способы оптимизации гражданского судопроизводства. Автореферт дисс. ... канд. юрид. наук. – Екатеринбург, 2006.
9. Ярков В.В. Нотариальное право: учебник. М.: Статут, 2017. – 576 с.

*Блёскина Ю.В.**

Внедрение процедуры медиации в деятельность Федеральной антимонопольной службы как альтернатива оспаривания решений антимонопольных органов

В последние годы в России стремительно развивается институт медиации. Востребованность этого института имеется у гражданского общества и у органов государственной власти, заинтересованных в оптимизации своей деятельности. Для успеха интеграции медиации необходима научная разработка проблемы, в том числе поиск новых сфер применения медиативного урегулирования спора, что обуславливает актуальность данной работы.

В настоящее время существуют законодательно установленные формы и способы защиты прав. Одним из способов защиты прав является процедура медиации. Слово же «медиация» произошло от латинского *mediation, medium, medius*, что в переводе на русский язык означает «посередине»²⁶². Медиация – это процедура урегулирования споров путем переговоров сторон при содействии нейтрального лица (медиатора), целью которой, является достижение

* БЛЁСКИНА ЮЛИЯ ВАЛЕРЬЕВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Филонова О.И., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, кандидат исторических наук).

²⁶² Ушаков Д.Н. Толковый словарь русского языка. Славянский Дом Книги. М., – 2014. – С. 563.

взаимовыгодного решения конфликтной ситуации. Безусловно, процедура медиации имеет огромные преимущества при разрешении спорных ситуаций, так как в ходе проведения данной процедуры достигается согласие между сторонами путём урегулирования конфликта между оппонентами.

Проведение процедуры медиации осуществляется специальным субъектом (нейтральным лицом) медиатором, действующим на профессиональной или на непрофессиональной основе. Осуществлять деятельность медиатора на непрофессиональной основе вправе лица, которые достигли возраста восемнадцати лет, обладают полной дееспособностью и не имеют судимости. К профессиональным медиаторам предъявляются повышенные требования: достижение возраста двадцати пяти лет, наличие высшего образования и дополнительного профессионального образования по вопросам применения процедуры медиации.

Действия медиаторов направлены не столько на разрешение спора между сторонами, сколько на урегулирование конфликта между ними. Медиатор помогает сторонам прийти к определенным компромиссам, к соглашению, к взаимным уступкам между оппонентами по тому или иному вопросу. Для медиатора важно, чтобы в результате медиации были найдены для каждой из сторон наиболее выгодные и эффективные пути решения вопросов.

В Российской Федерации положения об организации и проведения процедуры медиации регламентируется Федеральным законом «Об альтернативной процедуре урегулирования спора с участием посредника» (далее - ФЗ о процедуре медиации). Согласно части 2 статьи 1 Закона процедура медиации применяется для урегулирования любых споров, которые могут возникнуть из гражданских и административных правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности²⁶³.

На основании статьи 3 Закона процедура медиации проводится при взаимном волеизъявлении сторон на основе принципов добровольности, сотрудничества и равноправия сторон, беспристрастности и независимости медиатора. В отличие от разбирательства дела в арбитражном суде, процедура медиации полностью конфиденциальна. Процессуальной гарантией конфиденциальности медиации является запрет на привлечение медиатора к допросу в качестве свидетеля об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с исполнением соответствующих обязанностей.

П.Р Лукьянчикова видит преимущества медиации в том, что посредством данной процедуры доступно урегулирование большинства споров,

²⁶³ Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 26.07.2019) (ред. от 26.07.2019) // СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/document/cons.> (Дата обращения: 02.10.2020 г.).

возможно использовать помимо законов интересы сторон и нормы морали, свободно избирать место взаимодействия, более того, примирительные процедуры построены по модели «выигрыш-выигрыш», в то время как судебное разбирательство по большей части предполагает проигрыш дела одной из сторон²⁶⁴.

Медиация является эффективным способом урегулирования коммерческих споров и споров, связанных с экономической деятельностью. По данным зарубежных исследователей до 75% медиаций заканчиваются положительно, т.е. заключением медиативного соглашения²⁶⁵. Как правило, в дальнейшем такие соглашения не оспариваются и исполняются добровольно.

В Российской Федерации медиация используется сравнительно редко. В деятельности многих государственных органах процедура медиации и вовсе отсутствует. Тем не менее наблюдается положительный опыт ее применения.

Необходимо отметить, что с 2019 года значимость института медиации в России в целом возросла. Теперь нотариально удостоверенные медиативные соглашения или их нотариально засвидетельствованные копии являются самостоятельным видом исполнительных документов в исполнительном производстве: статья 12 Федерального закона «Об исполнительном производстве» дополнена пунктом 3.1, устанавливающим, что медиативное соглашение, достигнутое сторонами в результате процедуры медиации, проведенной без передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда, в случае его нотариального удостоверения имеет силу исполнительного документа²⁶⁶. Тем же Федеральным законом от 26 июля 2019 г. № 197-ФЗ Основы законодательства РФ о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1 дополнены статьей 59.1, регламентирующей удостоверение медиативного соглашения²⁶⁷.

По нашему мнению, целью внедрения процедуры медиации в деятельность государственных органов, а именно в работу Федеральной антимонопольной службы, является повышение эффективности рассмотрения дел, предотвращение возможных повторных правонарушений, экономичность (денежных средств и временного ресурса), сохранение конфиденциальности спора,

²⁶⁴ Лукьянчикова П.Р. «О преимуществах и недостатках применения медиации» // Устойчивое развитие науки и образования. – 2020. - № 6. – С. 87.

²⁶⁵ Федеральная служба государственной статистики. - URL: <http://www.gks.ru> (Дата обращения: 01.10.2020 г.).

²⁶⁶ Федеральный Закон от 02.10.2007 г. (ред. от 31.07.2020) № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве». – URL: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_179648 (Дата обращения: 10.01.2021г.).

²⁶⁷ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате (утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1) (ред. от 27.12.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.05.2020) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 16.03.2021 г.).

взаимовыгодное решение для сторон, а также эффективная защита предпринимательства.

Федеральная антимонопольная служба (далее - ФАС России) - государственный орган, осуществляющий контроль и надзор за соблюдением законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках. Основной целью антимонопольного органа является обеспечение контроля соответствия конкурентных правил на рынке сбыта товаров и услуг.²⁶⁸

Необходимо разработать проект о внедрении процедуры медиации в работу антимонопольных органов. Задачами процедуры медиации с участием антимонопольной службы являются создание системы, позволяющей использовать примирительные процедуры для разрешения споров без обращения к административной процедуре в антимонопольном органе и/или в суд, а также сокращение сроков разрешения споров о конкуренции и обеспечение заинтересованности участников гражданского оборота в добровольном урегулировании конфликтов.

Для начала необходимо будет определить медиабельность спора, то есть может ли потенциально дело быть рассмотрено посредством процедуры медиации. При определении медиабельности спора следует обращать внимание на такие важные аспекты как наличие между сторонами договорных отношений, историю судебных разбирательств с участием спорящих субъектов, сложное доказывание, трудность в исполнении решения и пр..

Процедуру медиации необходимо прописать во внутреннем регламенте антимонопольной службы, раскрыв этапы её проведения, порядок подачи заявления, возможный результат урегулирования конфликта посредством процедуры медиации.

Важным этапом по внедрению такого способа защиты прав как медиация будет являться обособление определенных категории дел, подпадающих под процедуру медиации. В частности, в рамках главы 21 Федерального закона «О защите конкуренции» посредством урегулирования конфликта с помощью примирительной процедуры возможно рассмотреть дела о недобросовестной конкуренции по ст.ст. 14.4, 14.5, 14.6 Закона²⁶⁹.

Развитие медиации потребует подготовки специалистов, посредством урегулирования конфликта с помощью примирительной процедуры. Необходимо будет выделить хотя бы по одному сотруднику от каждого отдела антимонопольного органа, который будет заниматься медиативной практикой, определять категории медиабельных споров, а в перспективе объединить

²⁶⁸ ФАС России. - URL: <https://fas.gov.ru/> (Дата обращения: 03.10.2020 г.).

²⁶⁹ Федеральный Закон от 26.07.2006 г. (ред. от 01.03.2020) №135-ФЗ «О защите конкуренции». – URL: www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_175948 (Дата обращения: 02.01.2021 г.).

таких сотрудников в отдельную структуру ФАС – комиссию антимонопольных медиаторов (профессиональных медиаторов).

Следует разработать правила о содержании медиативных соглашений, прописать положения, по которым возможна договоренность сторон, с учетом норм закона. Следовательно, само по себе соглашение уже будет прототипом решения дела об антимонопольном нарушении, дабы в последующем при повторном нарушении лицом закона, можно было возбудить административное дело, минуя рассмотрение антимонопольного дела, что сэкономит время по рассмотрению дел антимонопольному органу.

Таким образом, представляется целесообразным развивать процедуру медиации как инструмент взаимодействия между антимонопольными органами и хозяйствующими субъектами для разрешения конфликтных ситуаций. Урегулирование споров и конфликтов через процедуру примирения считается оптимальным способом защиты права благодаря сокращению финансовых издержек спорящих сторон и возможности решать самые сложные и конфликтные ситуации в условиях полной конфиденциальности. Такой подход поможет сэкономить время спорящих сторон и антимонопольного органа по рассмотрению дел, а также сохранит деловую репутацию обратившихся к медиации сторон. В отличие от судебных решений, которым каждая сторона вынуждена подчиниться, медиация дает возможность прийти к обоюдному согласию, основываясь на интересах каждой из сторон. Немаловажным фактором популяризации процедуры медиации и ее реального становления станет сокращение судебных оспариваний решений антимонопольных органов.

Список литературы:

1. Лукьянчикова П.Р. «О преимуществах и недостатках применения медиации» // Устойчивое развитие науки и образования. – 2020. – № 6. – С. 87.
2. Ушаков Д.Н. Толковый словарь русского языка. Славянский Дом Книги. – М., – 2014. – С. 563.

Арбитрабельность корпоративных споров в сфере оборота ценных бумаг и долей в уставном капитале хозяйственных обществ

Согласно статистической отчетности о работе арбитражных судов РФ, значительную долю рассмотренных корпоративных споров составляют споры, связанные с принадлежностью акций и долей участия в корпорации и установлением их обременений²⁷⁰. Такие споры всегда сопровождаются сложным субъектным составом и неоднородным правовым регулированием, сочетающим императивные и диспозитивные нормы.

Вопрос о возможности рассмотрения третейскими судами корпоративных споров является важным, поскольку третейское разбирательство обладает рядом положительных качеств, необходимых для урегулирования спора между членами корпорации: конфиденциальностью, экспертно-специализированным рассмотрением спора, оперативностью, возможностью применять медиативные технологии.

Учитывая установленные законодателем исключения (ч.2 ст. 225.1 АПК РФ), на рассмотрение третейского суда могут быть переданы следующие споры корпоративные споры об обороте ценных бумаг и долей участия:

1) споры, связанные с принадлежностью акций, долей в уставном капитале, установлением их обременений и реализацией вытекающих из них прав;

2) споры по искам учредителей, членов юридического лица о признании недействительными сделок, совершенных с юридическим лицом по поводу акций и (или) применение последствий недействительности сделок;

3) споры, связанные с эмиссией ценных бумаг;

* ЛЕЩУК ДМИТРИЙ ОЛЕГОВИЧ, студент 1 курса магистратуры Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Катукова С.Ю., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

²⁷⁰ Обзор практики рассмотрения судами дел, связанных с выполнением функций содействия и контроля в отношении третейских судов и международных коммерческих арбитражей (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 26 декабря 2018 года) // Режим доступа: <http://www.supcourt.ru> (Дата обращения: 22.02.2021 г.); Сводный отчет о работе арбитражных судов субъектов Российской Федерации за 2019 год // Режим доступа: <http://www.cdcr.ru> (Дата обращения: 22.02.2021 г.); Сводный отчет о работе арбитражных судов субъектов Российской Федерации в 1 полугодии 2020 г // Режим доступа: <http://www.cdcr.ru> (Дата обращения: 22.02.2021 г.).

4) споры, вытекающие из деятельности держателей реестра владельцев ценных бумаг, связанные с учетом прав на акции, размещением и обращением ценных бумаг.

Обязательным условием передачи спора в третейский суд является заключение третейского соглашения (ст.7 Закона об арбитраже) и определение конкретного арбитража, администрируемого постоянно действующим учреждением (ст. 47 Закона об арбитраже).

Письменная форма третейского соглашения может представлять собой условие в договоре, отдельное соглашение, обмен письмами, сообщениями по различным каналам связи и пр., из которых явствует воля на передачу спора в третейский суд. Для корпоративных споров третейское соглашение должно быть заключено между самим юридическим лицом и его участниками. Оно может быть включено в устав такого юридического лица. В спорах о принадлежности акций и долей в уставном капитале хозяйственных обществ и товариществ третейское соглашение может быть заключено между сторонами договора купли-продажи акций (долей)²⁷¹.

Отдельной проблемой является возможность заключения арбитражного соглашения в корпорациях с государственным участием. Кто и каким нормативным актом делегирует представителю государства право на передачу спора в третейский суд? В Постановлении Правительства РФ от 03 декабря 2004 № 738²⁷² полномочий на заключение арбитражных соглашений представителями государства, выбор третейского суда отсутствуют.

Оценка исполнимости третейского соглашения зависит от даты: соглашения, которые стороны заключили ранее 1 февраля 2017 года, считаются неисполнимыми²⁷³. Так, суды в спорах о принадлежности акций и долей в уставном капитале хозяйственного общества справедливо выносили определения

²⁷¹ Корпоративное право: Учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / Е.Г. Афанасьева, В.Ю. Бакшинская, Е.П. Губин и др. / Отв. ред. И.С. Шиткина. М.: Волтерс Клувер, 2007. – С. 223.

²⁷² Постановление Правительства РФ от 03.12.2004 № 738 (в ред. от 18 апреля 2020 года, с изм. от 31 августа 2020 года) «Об управлении находящимися в федеральной собственности акциями акционерных обществ и использовании специального права на участие Российской Федерации в управлении акционерными обществами («Золотой акции»)) // «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²⁷³ Пункт 7 ст. 13 Федерального закона от 29 декабря 2015 года № 409-ФЗ (в ред. от 03 июля 2016 года) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу пункта 3 части 1 статьи 6 Федерального закона «О саморегулируемых организациях» в связи с принятием Федерального закона «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации» // «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

об отмене решений третейского суда, так как соответствующие арбитражные соглашения между сторонами спора были заключены ранее установленной законом даты²⁷⁴.

Тем не менее, в судебной практике встречаются неоднозначные решения. Интерес в этом плане представляет определение Арбитражного суда города Москвы от 26 января 2018 года по делу, в котором АО «ИМЦ КОНЦЕРНА «ВЕГА» просит выдать исполнительный лист на принудительное исполнение решения Третейского суда при Государственной корпорации «Ростех» о взыскании с ООО «Группа Компаний «Премиум Строй»» суммы долга по договору купли-продажи доли в уставном капитале ООО «САНСЕТ», пени за нарушение сроков оплаты и расходов по оплате третейского сбора. Из судебного акта следует, что арбитражное (третейское) соглашение о рассмотрении споров в Третейском суде Госкорпорации «Ростех» было заключено между сторонами посредством включения соответствующего условия в договор от 04 февраля 2016 года (в качестве отдельного пункта договора). Арбитражный суд города Москвы удовлетворил заявление АО «ИМЦ КОНЦЕРТА «ВЕГА», указав на то, что после вступления в силу с 01.09.2016 г. Закона об арбитраже и внесении изменений в ст. 225.1 АПК РФ рассмотрение таких споров в третейском суде стало возможным. Каких-либо замечаний или уточнений о том, что третейское соглашение стороны заключили ранее установленной законом даты, и потому решение третейского суда неисполнимо, в определении нет²⁷⁵.

На наш взгляд, законность определения Арбитражного суда города Москвы вызывает сомнение, как стороны спора, так и суд должны учитывать положения закона о дате, с которой арбитражные соглашения можно считать исполнимыми.

Применительно к спорам в сфере оборота ценных бумаг и долей участия необходимо учитывать исключения, указанные в п.3 ч. 2 ст. 225.1 АПК РФ. Положение данной статьи можно истолковать следующим образом: споры, связанные с принадлежностью акций (долей) в уставных капиталах хозяйственных обществ, имеющих существенное значение для обороны страны и безопасности государства арбитрабельны, если соответствующие сделки, из которых вытекают споры, не требуют предварительного согласования по

²⁷⁴ См., например: Определение Арбитражного суда Новосибирской области от 12 марта 2018 года по делу № А45-24558/2017 // Режим доступа: www.kad.arbitr.ru (Дата обращения: 22.02.2021 г.); Определение Арбитражного суда Тюменской области от 14 февраля 2018 года по делу №А70-17477/2017 // Режим доступа: www.kad.arbitr.ru (Дата обращения: 22.02.2021 г.).

²⁷⁵ Определение Арбитражного суда города Москвы от 26 января 2018 года по делу № А40-39191/17-56-366 // Режим доступа: www.kad.arbitr.ru (Дата обращения: 22.02.2021 г.).

Федеральному закону от 29.04.2008 г. № 57-ФЗ (т.е. при отсутствии иностранных инвестиций в сделке).

Таким образом, очевидна низкая правовая техника изложенных положений ст. 225.1 АПК РФ, было бы логичнее и упростило бы применение закона прямое указание о неарбитрабельности споров в сфере оборота ценных бумаг и долей в уставных капиталах юридических лиц с государственным участием. Наличие публичного интереса, а в отдельных случаях, в зависимости от вида деятельности компании, интересов безопасности государства исключает возможность передачи таких дел арбитражу. В обоснование данного вывода приведем также позицию Президиума ВАС РФ (2014 года) и Верховного Суда РФ (2015 года), согласно которым, чтобы признать спор неарбитрабельным необходимо иметь совокупность нескольких элементов, а именно: публичного интереса, публичного субъекта, а также бюджетных средств²⁷⁶.

Проблемным также видится вопрос участия государства как акционера (участника) в корпоративном споре по поводу акций (долей) в международном коммерческом арбитраже. Существующий в России системный подход в регулировании арбитража проявляется в отдельном регулировании международного коммерческого арбитража с одной стороны, и третейского суда во внутреннем хозяйственном обороте страны с другой стороны.

Современные внешнеэкономические условия подразумевают нераспространение внутринациональных особенностей третейского разбирательства на практику международного коммерческого арбитража, поскольку во втором случае важную роль играют международные экономические стандарты и правила для успешного взаимодействия субъектов данных отношений.

В качестве исключения представляется целесообразным сделать такие корпоративные споры с участием государства арбитрабельными для международного коммерческого арбитража, но при обязательном наличии законодательно закрепленных условий арбитрабельности таких споров, главным из которых выступает место арбитража на территории Российской Федерации. Данный подход видится правильным по следующим причинам:

1) отсутствие возможности международного арбитража по данной категории споров влечет неблагоприятный климат, поскольку в инвестиционных проектах откажутся принимать участие профессиональные иностранные контрагенты; 2) международный характер отношений подразумевает либеральный подход к распространению международного арбитража на

²⁷⁶ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ №11535/13 от 28.01.2014 // Режим доступа: www.kad.arbitr.ru (Дата обращения: 22.02.2021 г.); Определение Верховного Суда РФ по делу № 305-ЭС14-4115 от 03 марта 2015 года // «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 22.02.2021 г.).

коммерческие споры; 3) ввиду наличия особых требований к иностранным инвесторам, определенного порога для иностранного инвестирования в различных отраслях, строго контроля за иностранными инвестициями со стороны государства, следует отличать такие коммерческие отношения от внутринациональных хозяйственных отношений.

Вопросы рассмотрения корпоративных споров в сфере оборота ценных бумаг и долей в уставном капитале хозяйственных обществ с государственным участием третейскими судами требуют дальнейшего исследования, но однозначным представляется отнести такие споры к неарбитрабельным. Полагаем, что для таких споров требуется предусмотренный законом порядок доказывания и рассмотрения спора, возможность контроля прокуратуры, оперативное принятие обеспечительных мер и истребования необходимых доказательств. Интересы государства, вступившего в гражданско-правовые (корпоративные) отношения, не перестают быть интересами публичными, а значит есть основание исключить возможность третейской формы рассмотрения таких споров.

Список литературы:

1. Бурачевский Д.В. Арбитрабельность корпоративных споров // Арбитражный и гражданский процесс. – 2018. – № 12. – С. 53-56.
2. Корпоративное право: Учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / Е.Г. Афанасьева, В.Ю. Бакшинская, Е.П. Губин и др.. /Отв. ред. И.С. Шиткина. М.: Волтерс Клувер, 2007. – 648 с.

*Катуков И.А.**

О необходимости создания в Российской Федерации службы омбудсмана по вопросам здравоохранения

Право на охрану здоровья и медицинскую помощь как никогда актуально в ситуации пандемии. Однако и в «доковидную эпоху» в Российской Федерации наблюдалась огромная неудовлетворенность качеством здравоохранения.

* КАТУКОВ ИВАН АЛЕКСАНДРОВИЧ, студент 3 курса факультета непрерывного образования Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Катукова С.Ю., доцент кафедры гражданского процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

Реализация государственной политики в области медицины и здравоохранения возложена на Министерство здравоохранения России²⁷⁷, Федеральную службу по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (Роспотребнадзор)²⁷⁸. Однако, при наличии, казалось бы, различных комиссий, отделов, комитетов здравоохранения, призванных защищать пациентов и урегулировать возникающие конфликты, единственным государственным органом, который реально рассматривает споры «пациент – медицинское учреждение – врач» стали суды. Для судов рассмотрение исков, связанных с оказанием медицинской помощи, представляет значительную сложность, поскольку суд, не обладая специальными знаниями, не способен установить дефект оказания медицинской помощи. Представляется, что России не хватает профессионального негосударственного механизма в системе защиты прав пациентов и медицинских работников – системы омбудсмена по вопросам здравоохранения.

Прежде всего, в пользу создания института омбудсмена говорит зарубежный опыт. На Западе службы уполномоченных по правам пациентов являются механизмом гражданского общества, они независимы от государственных органов, укомплектованы специалистами, вызывают доверие граждан и профессиональных медицинских организаций. Такие службы действуют в Норвегии, Финляндии, Австрии и других государствах²⁷⁹.

В законодательстве России есть пример успешного развития института внесудебного урегулирования споров о качестве финансовых услуг. В 2018 году был принят Федеральный закон от 04.06.2018 г. № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг»²⁸⁰. По данным Председателя Верховного Суда РФ деятельность финансового уполномоченного привела к снижению на 40 % числа судебных споров по ОСАГО и КАСКО, снизило конфликтность в данной сфере²⁸¹.

Какими могли бы быть основные направления деятельности службы Омбудсмена по вопросам здравоохранения?

²⁷⁷ Постановление Правительства РФ от 19.06.2012 № 608 (ред. от 01.06.2020) «Об утверждении Положения о Министерстве здравоохранения Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> (Дата обращения: 03.06.2020 г.).

²⁷⁸ «Структура и функции федеральных органов исполнительной власти и управления» // Материал подготовлен специалистами КонсультантПлюс (Дата обращения: 2.11.2020 г.).

²⁷⁹ Тыртышный А.А., Помазкова С.И. Досудебные и внесудебные способы урегулирования споров между врачами и пациентами // Медицинское право. – 2018. – № 1. – С. 8-13.

²⁸⁰ Федеральный закон от 04.06.2018 № 123-ФЗ «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> (Дата обращения: 01.11.2020 г.).

²⁸¹ Деятельность финансового уполномоченного привела к резкому сокращению количества судебных споров // <https://finombudsman.ru/finnews/deyatelnost-finansovogo-upolnomochennogo-privela-k-rezkomu-> (Дата обращения: 01.11.2020 г.).

Во-первых, примирение сторон. В системе омбудсмена могла бы найти организационную поддержку процедура медиации. Медиация - одна из технологий в праве альтернативного урегулирования споров с участием третьей, нейтральной, беспристрастной, не заинтересованной в данном конфликте стороны - медиатора, который помогает сторонам выработать определенное соглашение по спору, при этом стороны полностью контролируют процесс принятия решения по урегулированию спора и условия его разрешения. Медицинское сообщество в лице Национальной медицинской палаты, руководители Минздрава России и органов управления здравоохранением в регионах имеют пилотные проекты досудебного урегулирования медицинских споров²⁸².

Медиация основывается на следующих принципах: добровольность, конфиденциальность, взаимоуважение, равноправие сторон, нейтральность и беспристрастность медиатора, прозрачность процедуры. Особо стоит отметить принцип конфиденциальности, который является общим для медиации и медицины (ч.1 ст. 5 Федерального закона о медиации,²⁸³ ст.13 Федерального закона Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации²⁸⁴). В п. 1 ст. 15 Закона о медиации предусмотрено, что деятельность медиатора может осуществляться как на профессиональной, так и на непрофессиональной основе. Представляется, что в силу специфики и сложности конфликтов, вытекающих из медицинской деятельности, медиатор должен получить специальные знания в области медицинской конфликтологии.

Базис для примирительных процедур в «медицинских» конфликтах можно заложить путем нормативного установления обязательного досудебного (претензионного) порядка по делам данной категории. Такой порядок, как минимум, позволит пациенту до обращения в суд сформулировать требования к медицинской организации, а медицинской организации предложить варианты его урегулирования.

Во-вторых, омбудсмен мог бы осуществлять внесудебное разрешение медицинских споров. В цивилизованных странах существует правило: суд никогда не примет к рассмотрению дело, направленное против врача, без

²⁸² См.: Права пациентов и медицинских специалистов Ульяновской области будет защищать Центр медиации [Электронный ресурс]. URL: <https://ulgov.ru/news/regional/24122015/41638> (Дата обращения: 30.12.2019 г.).

²⁸³ Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 № 193-ФЗ (ред. от 26.07.2019) (ред. от 26.07.2019) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

²⁸⁴ Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2020 г.) // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_ (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

заклучения этического комитета. Это обязательное требование является продолжением аксиомы: «*Medicus curat, natura sanat*» (в переводе с латинского - Врач лечит, но природа излечивает)²⁸⁵.

Как и у омбудсмена по финансовым спорам компетенция медицинского омбудсмена могла бы «нарастать» постепенно. Вначале в его компетенцию могли бы входить требования на незначительную сумму (например, до 100 тысяч рублей), только по определённым направлениям медицинской помощи (например, косметология, стоматология). Возможно в первый период деятельности омбудсмена он наделялся бы полномочиями по разрешению спора «пациент- негосударственные медицинская клиники или врач, имеющий статус индивидуального предпринимателя», из перечня организаций и врачей, сотрудничающих с уполномоченным.

Таким образом, пациент должен преодолеть два досудебных этапа, прежде чем «созреет» его право на исковую судебную защиту: претензионный порядок и рассмотрение дела уполномоченным. Это, конечно, создает неудобства, но является оправданным: во-первых, способствует примирению сторон, во-вторых, помогает сторонам подготовить правовую позицию, вывить, из каких обстоятельств возник спор.

В-третьих, оказание помощи суду при рассмотрении медицинских споров. Практически каждый процессуально-правовой институт в судопроизводстве по медицинским спорам имеет свою специфику, и на каждом этапе процесса суды сталкиваются с теми или иными проблемами правоприменения. Известно, что медицинские споры неоднородны и классифицируются на три основных вида: -потребительские деликты, не связанные сами по себе с оказанной медицинской услугой (недостаток оказания медицинской помощи вне пределов медицинской услуги, например, плохие условия жизни в стационаре); - ятрогенные деликты договорного и недоговорного характера, в основе которых дефект безопасности оказанной медицинской помощи (нарушение медицинских технологий, «забытая в теле медицинская салфетка»); информационно-аконсенсуальные деликты, когда имеется дефект информированности заявителя о существе и мере воздействия на его здоровье (ненадлежащее информирование пациента повлекло за собой недостижение запланированного результата)²⁸⁶.

²⁸⁵ Рошаль Л.М. Оценивать врача должен не суд, а профессиональное сообщество // Медицинская Россия. – 2018. – № 7. – URL: <https://medrussia.org/19462-ocenivat-vracha/> (Дата обращения: 28.11.2019 г.).

²⁸⁶ См., например: Родин О.В., Панов А.В., Тихомиров А.В. Проблемные аспекты договора и деликта из оказания медицинских услуг в гражданском процессе // Медицинская экспертиза и право. – 2010. – № 3. – С.16; Панов А.В. Потребности правосудия по гражданским делам о причинении вреда здоровью при оказании медицинских услуг: выбор применимой нормы права // Юридический мир. – 2009. – № 10. – С. 48 - 50.

Решение медицинского омбудсмана впоследствии поможет суду правильно определить применимую норму права, предмет и бремя доказывания по делу.

Выводы.

1. До создания службы омбудсмана по вопросам здравоохранения установить обязательное досудебное (претензионное) урегулирование медицинских споров путем внесения соответствующей нормы в ст. 98 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». Включить в ст. 98 ФЗ часть 3.1 следующего содержания: «Заинтересованные лица в досудебном порядке обязаны обратиться в медицинскую организацию с претензией о возмещении вреда, причиненного при оказании гражданам медицинской помощи. Медицинские организации должны предпринимать меры к урегулированию спора».

2. Разработать Федеральный закон «Об уполномоченном по вопросам здравоохранения», в основу которого заложить принципы справедливости, уважения прав и свобод человека и гражданина, добросовестности, конфиденциальности. По аналогии с организацией службы уполномоченного по финансовым услугам нормативно закрепить структуру и финансирование службы омбудсмана, процедуру рассмотрения споров, придать решению омбудсмана свойства обязательности и исполнимости.

Список литературы:

1. Городской А. А., Воропаев А. В. О необходимости страхования гражданской ответственности лечебно-профилактических учреждений при предоставлении возмездных медицинских услуг // Юридическое и деонтологическое обеспечение прав российских граждан на охрану здоровья: материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием / Под ред. Ю. Д. Сергеева, С. В. Ерофеева. Иваново, Владимир: НАМП, 2008. - С. 214-215.

2. Печерей И.О. Защита прав врачей: практикум по тактике. М.: Национальная медицинская палата, 2018. -124 с.

3. Родин О.В., Панов А.В., Тихомиров А.В. Проблемные аспекты договора и деликта из оказания медицинских услуг в гражданском процессе// Медицинская экспертиза и право. –2010. –№ 3. – С.14-16.

4. Рошаль Л.М. Оценивать врача должен не суд, а профессиональное сообщество // Медицинская Россия. – 2018. – № 7. – URL: <https://medrussia.org/19462-ocenivat-vracha/> (Дата обращения: 28.11.2019 г.).

5. Тыртышный А.А., Помазкова С.И. Досудебные и внесудебные способы урегулирования споров между врачами и пациентами // Медицинское право. – 2018. – № 1. – С. 8 - 13.

Раздел IV ПРИОРИТЕТНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ РАЗВИТИЯ ТЕОРИИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА И ОБРАЗОВАНИЯ

*Кузнецова В.Е. **

Исторический очерк влияния регуляторной гильотины на гражданское законодательство

В начале XX в. классик дореволюционной юриспруденции И.А. Покровский писал: «Если каждый отдельный человек должен подчиняться праву, если он должен приспособлять свое поведение к его требованиям, то очевидно, что первым условием упорядоченной общественной жизни является определенность этих требований. Всякая неясность в этом отношении противоречит самому понятию правопорядка и ставит человека в весьма затруднительное положение: неизвестно, что исполнять и к чему приспособляться»²⁸⁷. В словах Покровского И.А. содержится такой смысл: неопределенность, регулирования ведет к неопределённости личности²⁸⁸.

Неясность начинается тогда, когда возникают проблемы в перечне действующих нормативных правовых актов, содержащих обязательные требования, соблюдение которых устанавливает условия упорядоченной и общественной жизни. Для решения данной проблемы эксперты Организации экономического сотрудничества и развития (далее – ОЭСР) выделяют несколько способов разрешения: 1) пересмотр регулирования; 2) подготовка основополагающих правовых актов и замена их на заново созданные; 3) отмена «старого» регулирования и создание нового²⁸⁹. Данные способы эксперты объединили в один инструмент и обозначили термином «регуляторная гильотина».

* КУЗНЕЦОВА ВАЛЕРИЯ ЕВГЕНИЕВНА, студентка 2 курса специалитета факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Сварчевский К.Г., заведующий кафедрой гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

²⁸⁷ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – 8-е изд. – М.: Статут, 2020. – С. 351.

²⁸⁸ Бершицкий Э.Е. Правовая определенность и оценочные категории: краткий очерк на примере составов правонарушений в различных отраслях права – М.: М-Логос, 2021. – С. 117.

²⁸⁹ Чепунов О.И. Некоторые проблемы «Регуляторной гильотины» // Научные ведомости БелГУ. Серия: Философия. Социология. Право. – 2020. – № 1. – С. 133.

Термин «регуляторная гильотина» означает инвентаризацию всех действующих и обязательных для бизнеса требований с целью понять – соответствуют ли они современным реалиям. Если соответствуют, то нормы остаются, если нет, то они отменяются или изменяются.

Гражданское законодательство, как неотъемлемая, основополагающая часть отрасли права нуждается в «регуляторной гильотине». Из-за большого количества правовых актов, устаревших, дублирующих и противоречащих друг другу, правовая определённость личности становится неясной, непредсказуемой, что ведет к необходимости разработке «регуляторной гильотины»²⁹⁰.

Кодификация гражданского законодательства берет свое начало с XVIII столетия. Уже при Петре I начали создаваться учреждения, которые направляли свою деятельность на систематизацию законов. При Александре I появилась необходимость в преобразовании сферы законодательства.

Первая попытка объединить законы была осуществлена под руководством М.М. Сперанского. По мнению Владимировой Г.Е. разработанная им программа систематизации законодательства Российской империи, выделяла три разновидности систематизации нормативных правовых актов: инкорпорация, консолидация, кодификация. Идея М.М. Сперанского была полностью поддержана Николаем I. Таким образом было составлено Полное собрание законов Российской империи (далее – Собрание). Данное Собрание выдержало нескольких редакторских правок и неоднократно систематизировалось, в связи с тем, что законодательный массив был слишком велик и тавтологичен. Это послужило пересмотру Собрания и составлению свода законов Российской империи (далее – Свода законов)²⁹¹.

В отличие от Полного собрания законов в своде законов, М.М. Сперанский производит попытку классификации законов. В данном документе, для гражданского законодательства X том является ключевым. X том, посвященный гражданскому законодательству, состоит из двух разрядов.

К первому разряду относились все законы, определяющие права граждан, ко второму разряду гражданских законов относятся законы по охране действия прав мерами гражданского порядка. Порядки так же делились на законы регулирующие гражданское законодательство²⁹².

²⁹⁰ Бершицкий Э.Е. Правовая определенность и оценочные категории: краткий очерк на примере составов правонарушений в различных отраслях права. – М.: М-Логос, 2021. – С. 10.

²⁹¹ Кодан С.В. М.М. Сперанский и создание свода законов Российской империи // Вестник Сибирского юридического института МВД России. – 2010. – № 4 (8). – С. 89.

²⁹² Кодан С.В. М.М. Сперанский и создание свода законов Российской империи // Вестник Сибирского юридического института МВД России. – 2010. – № 4 (8). – С. 90.

Следующей существенной причиной для применения «регуляторной гильотины» гражданского законодательства послужил результат социалистической революции 1917 года. Большевики подвергли революционным изменениям такие сферы как регулирования семейных отношений и частной собственности. Однако, благодаря переходу к новой экономической политике, в процессе кодификации советского законодательства был принят Гражданский кодекс РСФСР 1922 года²⁹³.

С 1922 года по 1964 год, Гражданский кодекс РСФСР просуществовал без особых изменений, хотя существовавшие нормы устаревали и переставали соответствовать новому курсу экономической и политической системы. Принятый 11 июня 1964 Верховным Советом РСФСР Гражданский кодекс РСФСР (далее – ГК РСФСР), закрепил основы форм собственности и договорного регулирования. Благодаря этим основам ГК РСФСР 1964 обогатился новыми разделами.

С 1991 года в связи со сменой политического строя, когда СССР прекратил свое существование, гражданский кодекс снова был подвергнут изменениям. В 1992 появляются Основы гражданского законодательства РФ, которые действуют наряду с ГК РСФСР. Из отдельных республик бывшего Союза формируется Содружество Независимых Государств (далее – СНГ). Вошедшие в состав СНГ республики, получив суверенитет после «развала» СССР, оперативно принимают и утверждают собственные конституции, занимаясь поиском общего правового пространства, приходя к созданию модельного гражданского кодекса.

Эти обстоятельства ускорили разработку и принятие нового Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), который быстро приспособил гражданское право к «новым» реалиям. С 1995 по 2008 годы были приняты четыре части ГК РФ. Структурно части подразделяются на разделы²⁹⁴. Несмотря на продолжительный период кодификации ГК РФ, гражданский кодекс не переставал нуждаться в «отсечении лишнего». После принятия 4-й части ГК РФ, прошел короткий промежуток времени, и, будучи Президентом РФ Д.А. Медведев озвучил на конференции по случаю 15-летию арбитражных судов РФ и Исследовательского центра частного права, мысль о том, что сложившаяся система гражданского законодательства нуждается в совершенствовании, раскрытии потенциала и выработке механизмов реализации. С появлением Указа Президента РФ от 18.07.2008 № 1108 «О

²⁹³ Пашенцев Д.А. Особенности развития советского гражданского права на начальном этапе (1917 – 1922) // Вестник МГОУ. Серия: Юриспруденция. – 2017. – № 4. – С. 25.

²⁹⁴ Андреева И.В., Шубников Ю.Б. Кодификация гражданского законодательства РФ (исторические предпосылки) // Ленинградский юридический журнал. – 2016. – № 4 (46). – С. 108.

совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» кодификация гражданского кодекса обретает новый ритм²⁹⁵. Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства одобряется Концепция развития гражданского законодательства от 07 октября 2009 года. В концепции были следующие разработки: совершенствование общих положений ГК РФ, модернизация отдельных специальных норм ГК РФ, приведение в соответствии с ГК РФ норм специальных законов²⁹⁶. Длющийся целое десятилетие процесс принятия целого ряда изменений в гражданское законодательство, привёл к тому, что вновь образовалось большое скопление «неактуальных» нормативных правовых актов.

В 2020 году мир окутала эпидемия, причиной чему стала коронавирусная инфекция (Covid-19). Вирус стал довольно быстро распространяться, и Всемирная организация здравоохранения объявила пандемию. Covid-2019 оказал определённое влияние на скорость применения «регуляторной гильотины» в отношении гражданского законодательства. Сфера бизнеса понесла значительные убытки, документооборот практически был поставлен «на паузу», т.к. в законодательстве на момент начала пандемии отсутствовали нормативные правовые акты регулирующие работу предпринимателей без сбоев.

В рамках послания Президента Российской Федерации Федеральному Собранию от 15 января 2020 года В.В. Путиным поручено Правительству Российской Федерации обеспечить отмену с 01 января 2021 г. всех нормативных правовых актов, устанавливающих требования, соблюдение которых подлежит проверке при осуществлении государственного контроля (надзора), и введение в действие новых норм, содержащих актуализированные требования, разработанные с учетом риск-ориентированного подхода и современного уровня технологического развития в соответствующих сферах²⁹⁷.

Вопросы применения гражданского законодательства в новых условиях были разъяснены в Обзоре Верховного Суда РФ от 21 апреля 2020 года. В данном Обзоре ВС РФ признал обстоятельства, связанные с эпидемией, обстоятельствами непреодолимой силы, разъяснив, что ими могут быть признаны не только сам факт пандемии, но и другие обстоятельства, такие как,

²⁹⁵ Суханов Е.А. О Концепции развития гражданского законодательства РФ // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. – 2010. – № 5. – С. 10.

²⁹⁶ Вавилин Е.В. Концептуальные основы развития гражданского законодательства Российской Федерации // Учен. зап. Казан. ун-та. Сер. Гуманит. науки. – 2015. – № 6. – С. 100.

²⁹⁷ Чепунов О.И. Некоторые проблемы «регуляторной гильотины» // НОМОТНЕТИКА: Философия. Социология. Право. – 2020. – № 45 (1). – С. 135.

например, падение выручки по причине ограничительных мер конкретного предпринимателя. Помимо этого крайне важным разъяснением было то, что уважительной причиной может быть признано отсутствие у предпринимателя денежных средств, вызванное ограничительными мерами²⁹⁸.

Под влиянием Covid-19 для усовершенствования «регуляторной гильотины» гражданского законодательства, Правительством РФ был представлен ряд постановлений формирующих механизм, способный решать возникающие проблемы в новых реалиях.

Таким образом, подводя итоги можно отметить, что «регуляторная гильотина» имела свое проявление уже во времена Петра I, при Николае I и Александре I, из-за острой необходимости в кодификации законов. Благодаря «регуляторной гильотине» значимым достижением стало создание двух основополагающих документов для российского гражданского законодательства.

В 1917 году, в отличии от Царской России необходимость в кодификации возникла уже по иным причинам. Перемены политического и экономического строя подвергли законодательство, существенным правкам, изменяя и искореняя практически все дореволюционные нормативные правовые акты.

Несмотря на отсутствие значимых изменений ГК РСФСР с 1922 по 1964 гг. «регуляторная гильотина» все же способствовала внесению правок в гражданское законодательство.

Стоит отметить, что до 1991 года, гражданский кодекс обогатился новыми разделами, которые стали основой для ГК РФ.

В Российской Федерации изменения гражданского законодательства продолжаются, однако, в отличии от предыдущих лет, где факторами выступали политические и исторические события, теперь влияние оказывает пандемия коронавируса.

Влияние Covid-2019 на «регуляторную гильотину» гражданского законодательства стало весьма внушительным, т.к. был обеспечен более детальный пересмотр устаревших нормативных правовых норм.

Реализация правового регулирования на цифровом уровне, в условиях пандемии, сделало огромный рывок в регуляции рыночной экономики и создало благоприятные условия для ведения бизнеса.

²⁹⁸ Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 1. [Электронный ресурс] <https://www.vsrfl.ru/files/28856/> (Дата обращения: 25.02.2021).

Список литературы:

1. Андреенова И.В., Шубников Ю.Б. Кодификация гражданского законодательства РФ (исторические предпосылки) // Ленинградский юридический журнал. – 2016. – № 4 (46). – С. 104 – 112.
2. Бершицкий Э.Е. Правовая определенность и оценочные категории: краткий очерк на примере составов правонарушений в различных отраслях права. – М.: М-Логос, – 2021. – 154 с.
3. Вавилин Е.В. Концептуальные основы развития гражданского законодательства Российской Федерации // Учен. зап. Казан. ун-та. Сер. Гуманит. науки. – 2015. № 6. – С. 98 – 110.
4. Кодан С.В. М.М. Сперанский и создание Свода законов Российской империи // Вестник Сибирского юридического института МВД России. – 2010. – № 4 (8). – С. 89 – 95.
5. Пашенцев Д.А. Особенности развития советского гражданского права на начальном этапе (1917 – 1922) // Вестник МГОУ. Серия: Юриспруденция. – 2017. – № 4. – С. 22 – 27.
6. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – 8-е изд. – М.: Статут, 2020. – 351 с.
7. Суханов Е.А. О Концепции развития гражданского законодательства РФ // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. – 2010. – № 5. – С. 7 – 26.
8. Чепунов О.И. Некоторые проблемы «регуляторной гильотины» // *НОМОТНЕТИКА: Философия. Социология. Право.* – 2020. – 45 (1). – С. 133 – 140.

*Степаненко С.А.**

Рецепция консенсуальных договоров римского права в современном гражданском праве Российской Федерации

Основоположник немецкой исторической школы права Фридрих Карл фон Савиньи в книге «Система современного римского права» так определял сущность обязательства: «Предмет обязательства невидим по сравнению с вещным правом, предмет которого связан с чувственно воспринимаемым

* СТЕПАНЕНКО СОФЬЯ АЛЕКСЕЕВНА, студентка 1 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Крицкая С.Ю., доцент гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат филологических наук, доцент).

объектом – вещью... А поскольку обязательство как таковое, как правоотношение, обладает бестелесным, внепространственным существованием, то в естественном ходе развития такового нам следует найти зримые проявления, с которыми мы можем связать невидимую сущность обязательства, словно облекая его в тело»²⁹⁹.

Савиньи в качестве зримых критериев обязательства предлагает выбрать либо основание возникновения обязательства, либо его исполнение, которые возникают из явных фактов, с которыми связаны понятные всем людям ожидания будущего блага. Именно для этой цели необходимо достигнуть согласия сторон, волевыми усилиями которых и будет создано обязательство. Для того, чтобы такое обязательство соблюдалось, нужен договор.

В римском праве классического периода считалось, что обязательство порождается либо согласием сторон или противоправными действиями – деликтами. Однако в «Институциях» императора Юстиниана количество источников обязательств увеличено до четырех: “*Sequens divisio in quattuor species diducitur: aut enim ex contractu sunt aut quasi ex contractu aut ex maleficio aut quasi ex maleficio*”. «Следующее разделение выводится по четырем видам: из договора или как бы из договора, или из правонарушения, или как бы из правонарушения»³⁰⁰.

Юридические действия, являющиеся выражением воли человека, которые направлены на достижение практической цели (*causa*), защищаемой правом порядком, и которые приводят к тем или иным юридическим последствиям, называются законными юридическими действиями или юридическими сделками, то есть соглашениями договаривающихся между собой сторон – субъектов права о выполнении взаимных обязательств.

Чаще всего в значении «сделка» употреблялся термин – *actio*: «Сделка – *actio* есть соглашение двух или больше лиц об одном и том же приятном им предмете»³⁰¹.

Двусторонние сделки назывались договорами, или контрактами (*contractus* образовано от глагола *contrahere* «стаскивать, соединять»), где под контрактом понималось законодательно разрешенное соглашение между сторонами, которое заключено по «доброй воле» (*bona fide*).

Появление такой юридической категории, как *bona fides* «добросовестность», которая рассматривалась как нравственная убежденность в необходимости соблюдать взятое на себя обязательство, в обязательственном праве

²⁹⁹ Савиньи К. Ф. фон. Система современного римского права. – Т. 5. – М., 1917. – С. 118, 121.

³⁰⁰ *Inst.* III. 13. 2.

³⁰¹ *D.* II. 14. 1.

сблизило *ius gentium* «право инородцев», в недрах которого она родилась, с *ius civile* «цивильным правом» римских граждан.

Число контрактов в *ius civile* было строго ограничено: обязательная сила этих договоров (*obligationes contractae*) держалась на 4 основаниях, возникавших с помощью:

Verbis – слов, то есть произнесения особых слов; *Litteris* – букв, то есть с помощью письменного соглашения; *Re* – вещи, то есть в момент передачи вещи; *Consensu* – согласия, то есть в момент выражения самого соглашения.

Первые два основания носили строго формальный характер, так как основывались на соблюдении установленного торжественного ритуала, последние же два были неформальными.

Contractus ex consensu, которые мы привыкли называть консенсуальными, например договоры купли-продажи, зафиксированы еще в Законах XII таблиц (Таблицы: III 6, IV. 2, VII. 11). Правовые последствия по консенсуальным контрактам наступают с момента достижения согласия (*consensus*) сторон. Слово, которое можно было перевести как «консенсуальный» в латинском языке отсутствовало. В российской юриспруденции оно появилось только в XX веке вместе со своим синонимом – консенсусный³⁰².

К III в. до н. э. складывается тип договоров: купли-продажи, найма, товарищества, поручения, для которых согласие может быть выражено устно в каких угодно словах, или даже молча, или письменно через посредника без личного присутствия договаривающихся сторон.

Под консенсуальным контрактом понимался договор, по которому простое, неформальное соглашение сторон являлось основанием для заключения обязательственных отношений. Это договоры: договор купли-продажи (*emptio-vendito*); договор найма работников или вещей (*locato-conductio*); договор товарищества (*societas*); договор поручения (*mandatum*).

1. *Купля-продажа*. Заключалась простым соглашением сторон. Предмет договора – сама вещь и ее покупная цена. правовой ограниченности, так как была возможна только среди римских граждан, манципация была заменена неформальным договором купли-продажи.

2. *Наем вещей и работ, называемый еще арендой*. У этого договора было несколько видов: а) договор найма вещей (*locatio rei*); б) договор подряда (*locatio operis*); в) договор найма услуг (*locatio operarum*) Договор найма вещи, как движимой, так и недвижимой, заключался на оговоренный в контракте срок и предусматривал, что арендатор за обусловленную договором плату получал вещь в пользование и мог извлекать некоторый доход при этом. Договор подряда заключался тогда, когда заказчик (*locator*) был обязан передать

³⁰² Новые слова и значения. Словарь-справочник по материалам прессы и литературы 80-х годов. – СПб.: Буланин, 1997. – С. 30.

подрядчику (conductor) оговоренную вещь, с тем, чтобы тот самостоятельно совершил работу в отношении этой вещи. За свою работу подрядчик получал плату. Договор же найма услуг определял трудовые отношения при найме рабочей силы (слуг, поваров, музыкантов).

Договор товарищества. Суть этого широко распространенного коммерческого договора заключалась в том, что несколько человек создавали между собой некую имущественную общность. При этом различались: а) договор товарищества во всем имуществе; б) договор для какого-то одного промысла; в) договор для какого-либо одного дела (например, покупки дома). Таким образом, *societas* – это договор, на основании которого несколько лиц соединили свое имущество или свой труд для достижения общей цели – научной, денежной. Гай различал товарищество по объединению всего имущество от товарищества в отношении какого-либо одного дела. Товарищи действовали в интересах всех товарищей. Товарищество существовало до тех пор, пока сохранялось согласие среди вкладчиков. Члены товарищества вносили определенные суммы, которые получали обратно в случае выхода из товарищества.

3. *Договор поручения.* Это такой договор, в силу которого одно лицо брало на себя обязательство исполнить поручение другого лица; причем исполнить точно и безвозмездно. Обе стороны договора имели право иска друг против друга (*mandator contra mandatarium* и наоборот) в случае выполнения или неполного выполнения поручения. Действия мандата прекращалось, если поверенный – мандатарий отказывался от исполнения поручения, или, если отказывался поручитель – мандатор, а также в случае смерти одной из сторон.

Прекращение консенсуального обязательства было возможно по взаимному соглашению сторон расторгнуть сделку: взаимный отказ от договора прекращал обязательств. Например, договор прекращался новацией, которая определяется так: «перевод или перенос ранее существовавшего долга на другое обязательство». Срок действия обновленного обязательства зависел от срока действия обязательства, принятого прежним должником. Прекращение обязательства (исполнение его новацией) было обеспечено теми же личными и имущественными гарантиями, что и при возникновении обязательства на стороне прежнего должника, а также с теми же оговорками (условиями), которые выдвигал новый должник.

Гражданско-правовые аспекты римского права легли в основание теории и практики гражданского права европейских государств, в том числе и России. Корни понятия рецепция – «*rescriptio*» – «отбор» (*re-* «от» + *-scribere* «брать»), этимологически близкое русским глаголам «цапать», «вцепиться»; *rescriptio*, *rescriptum*, *rescribere* – «отцапать», «отобрать»), восходят к римскому праву. Известно, что «...общечеловеческие проблемы требуют схожих

ответов со стороны правовых систем, поэтому законодатели и судьи обращаются к разным юрисдикциям за помощью или за прямым заимствованием»³⁰³, поэтому римское право оказалось самой подходящей для рецепции системой. Обязательственное право, договорные отношения, в том числе и консенсуальные договоры, развились из римского права, но приобрели новые национальные черты, отличные от построений римских правоведов.

В Гражданском кодексе РФ в ст. 433 говорится о моменте заключения договора: «1. Договор признается заключенным в момент получения лицом, направившим оферту, ее акцепта»³⁰⁴.

Это положение разъясняется в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора»: «1. В силу п. 3 ст. 154 и п. 1 ст. 432 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) договор считается заключенным, если между сторонами достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Соглашение сторон может быть достигнуто путем принятия (акцепта) одной стороной предложения заключить договор (оферты) другой стороны (п. 2 ст. 432 ГК РФ), путем совместной разработки и согласования условий договора в переговорах, иным способом, например, договор считается заключенным и в том случае, когда из поведения сторон явствует их воля на заключение договора (пункт 2 статьи 158, пункт 3 статьи 432 ГК РФ)»³⁰⁵.

Эта статья не имеет отношения к римскому праву, так как там не было юридических понятий оферта и акцепт, хотя сами глаголы *offerre* «предлагать» и *accipere* «принимать» употреблялись, например, *offerre meliorem conditionem* – «предложить лучшее условие» (D. XVIII. 2. 2.), но при заключении сделки употреблялось существительное *oblatio* «принятие», а не *assertum*.

Все консенсуальные договоры римского права, отмечаются и в ГК РФ, но с определенными особенностями.

Договор купли-продажи. Его условия оговорены в ст. 454: «1. По договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется

³⁰³ См.: рецензию К.Ф. Загоруйко на работу Орюкю Е. Право как транспозиция // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия 4: Государство и право. Реферативный журнал. ИНИОН РАН. – 2003. – № 1. – С. 23.

³⁰⁴ Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30.11.1994. № 51-ФЗ (в ред. ФЗ от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ).

³⁰⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора».

принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену)». Этот пункт согласуется с римским правом.

Однако в этой статье учитываются особенности купли-продажи, которых в Древнем Риме не могло быть: купля-продажа ценных бумаг и валютных ценностей, продажа цифровых прав, продажа энергоснабжения, продажа предприятия.

Общие положения ст. 606 о *договоре аренды* соответствуют таковым в римском праве, так что можно говорить о рецепции в российском праве: «По договору аренды (имущественного найма) арендодатель (наймодатель) обязуется предоставить арендатору (нанимателю) имущество за плату во временное владение и пользование или во временное пользование».

Плоды, продукция и доходы, полученные арендатором в результате использования арендованного имущества в соответствии с договором, являются его собственностью».

В ст. 779 о *договоре возмездного оказания услуг* в первом пункте есть совпадения с римским правом: «1. По договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги». Но уже во втором пункте резкие отличия: «2. Правила настоящей главы применяются к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг, услуг по обучению, туристическому обслуживанию и иных, за исключением услуг, оказываемых по договорам, предусмотренным главами настоящего Кодекса: гл. 37 (подряд), 38 (выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских и технологических работ), 40 (перевозка), 44 (банковский вклад), 45 (банковский счет), 46 (расчеты), 47 (хранение), гл. 41 (транспортная экспедиция), 49 (поручение), 51 (комиссия), 53 (доверительное управление)».

Текст ст. 971 о *договоре поручения* ближе всего соотносится с установлениями римского права: «1. По договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия. Права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя. 2. Договор поручения может быть заключен с указанием срока, в течение которого поверенный вправе действовать от имени доверителя, или без такого указания».

Положения *договора простого товарищества*, зафиксированные в ст. 1041, являются дальнейшим развитием римского права. В соответствии со своими признаками договор простого товарищества представлен как: – консенсуальный; – возмездный; – многосторонний (две и более стороны в договоре). Если в римском праве для создания товарищества – *societas* как

коллегии – юридического лица необходимо было наличие трех физических лиц, в российском гражданском праве сторонами договора простого товарищества, заключаемого для осуществления предпринимательской деятельности, могут быть только индивидуальные предприниматели и (или) коммерческие организации.

Простое товарищество позволяет объединять имущество и капиталы для совместной хозяйственной деятельности двух или более лиц и совместно действовать без образования юридического лица. Простое товарищество может быть образовано только на основании договора, который заключается как минимум двумя участниками, называемыми товарищами. Этот договор является консенсуальным, так как признается заключенным лишь в момент достижения участниками соглашения по всем существенным условиям.

Таким образом, российское гражданское право, унаследовав из римского права понятие *contractus ex consensu*, развило его нормативную природу и создало новые, соответствующие современным требованиям договоры. Так, в 2015 году Гражданский кодекс вобрал в себя новые виды договоров: рамочный (ст. 429.1), опционный (ст. 429.3), абонентский (ст. 429.4).

Список литературы:

1. Дигесты Юстиниана (*Digesta Iustiniani*). Т. 1. – М.: Статут, 2006.
2. Загоруйко К.Ф. Рецензия на работу Орюкю Е. Право как транспозиция // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Серия 4: Государство и право. Реферативный журнал. ИНИОН РАН. – 2003. – № 1. – С. 21 – 28.
3. Новые слова и значения. Словарь-справочник по материалам прессы и литературы 80-х годов. – СПб.: Буланин, 1997.
4. Савиньи К. Ф. фон. Система современного римского права. – Т. 5. – М., 1917.
5. *Gai Institutiones*. Vol. III – Oxford: At Clarendon Press, 1904.

Роль Сперанского М.М. в инкорпорации отечественного законодательства и развитии юридического образования

На протяжении нескольких столетий актуальной проблемой российского государства являлось развитие и совершенствование законодательства, а одним из важнейших вопросов, при рассмотрении истории развития российского законодательства, была инкорпорация. Наиболее значимым и ярким событием в этой сфере политико-юридической деятельности, по мнению многих ученых и правоведов³⁰⁶, стало создание свода законов Российской империи. Данный «памятник законодательства» с 30-х гг. XIX в. вплоть до февраля 1917 г. выступал официальным источником права³⁰⁷.

С момента утверждения Соборного уложения³⁰⁸ 1649 г., было принято достаточно большое количество разного рода актов, регулирующих те или иные правоотношения. Учитывая давность их принятия, вскрываются несоответствия интересам общества и государства. Зачастую акты противоречили друг с другом. Необходимо отметить, что вопросам детерминации, классификации и систематизации законодательных документов уделялось особое внимание, начиная уже с XVIII в. при Петре I предпринимались попытки разграничения законов на две группы: «которые временные в особливую книгу, а которые в постановление какого дела, те припечатывать, а именно: что надлежит до Коллегии, то в регламент Коллегии, а что к уставу или артикулам и прочим делам, в регламент, а не на время: то оные припечатывать по вся годы к оным книгам»³⁰⁹. Предпринимались попытки укрепления связей России с

* КИРЬЯНОВА ДАРЬЯ АЛЕКСАНДРОВНА, студентка 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент), (научный руководитель – Сварчевский К.Г. заведующий кафедрой гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

³⁰⁶ См., напр.: Налимов С.А. Свод законов Российской империи как акт систематизации законодательства // Вестник ЮУрГУ. – 2006. – № 13. – С. 122 – 126.

³⁰⁷ Свод законов Российской империи, повелением государя императора Николая Павловича составленный. – Печатано в типографии II-го Отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии. – 1832.

³⁰⁸ См.: Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 года: издание Историко-Филологического факультета Императорского Московского университета / ред. М.К. Любавский. – М.: Печатня А.М. Снегиревой, – 1907. – 196 с.

³⁰⁹ Полное собрание законов Российской империи. Собрание первое. 1649 – 1825 гг. / Под ред. М.М. Сперанского (в 45 – тт.). – СПб.: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии. – 1830. – Т. VI. – С. 186. № 3574.

другими странами, впоследствии чего, опыт стран перенимался в формировании новых законов, регулировании отношений между должностными лицами, определялись права и обязанности лиц, состоящих на государственной службе³¹⁰. Существовавшие ранее законы не пересматривались, о существовании некоторых и вовсе забывали. Они не учитывались при разработке новых законодательных актов, что в дальнейшем привело к потребности их систематизации. До начала XIX века попытки такого рода предпринимались и Петром I, и Анной Иоанновной, и Елизаветой Петровной, однако ни одна из них не увенчалась успехом.

Александр I предпринял первую серьёзную попытку кодификации в 1801 году, для чего была создана комиссия во главе с П.В. Завадовским, в основу деятельности которой было положено естественное право, а основной целью являлось составление общего законодательства, которое было бы едино для всего государства. По итогам работы комиссии были созданы проекты торгового, уголовного и гражданского уложений, однако они так и не были приняты, вследствие непринятия дворянами. Последние считали данные акты «последствием влияния французской революции 1789 – 1792 гг.». Примечателен тот факт, что главным исполнителем работ комиссии являлся ее главный секретарь, Г.А. Розенкампф. Работа комиссии под его руководством продвигалась медленно, впоследствии чего в 1808 году в ее состав был введен Сперанский М.М., который в 1810 году возглавил ее и перевел под крыло Государственного совета. В 1812 году Михаил Михайлович покинул комиссию и был отправлен в ссылку, подвергшись опале.

М.М. Сперанский, говоря об итогах деятельности 10 комиссий, действующих в период XVIII века, отмечал, что: «...каждая Коммисия обыкновенно начинала труды свои распоряжением о собрании законовъ; и понеже каждая начинала снова, то сие одно уже означает, что ни в одной из них полного собрания не было. Затруднения здесь были безчисленны. Сначала Указов печатных было мало, Канцелярии были скудны и неисправны, Архивы в беспорядке и небрежении. Указы посылались большею частию письменные, и прямо в те Приказы и Коллегии, к коим принадлежало их исполнение. Общаго хранилища Законов долго не было. Не прежде, как в 1802 году последовало решительное повеление доставлять в Сенат со всех получаемых местами и лицами Указов копии...»³¹¹.

³¹⁰ См., напр.: Чистяков А.В. Первые попытки систематизации российского законодательства и создание свода законов Российской империи // Актуальные проблемы российского права. – 2018. – № 8 (93) август.

³¹¹ Сперанский М.М. Обзорение исторических сведений о своде законов: Сост. из актов, хранящихся во II Отделении Собственной Его Императорского Величества

В 1816 году Михаил Михайлович был возвращен на государственную службу, а уже в 1826 году, при Николае I, им был возглавлена Комиссия, разрабатывающая Свод Законов Российской империи. В данном процессе принимало участие Второе отделение Собственной Его Императорского Величества канцелярии, которое собственно и было создано 04 апреля 1826 года для составления данного свода, а старшего члена упраздненной Комиссии, М.А. Балугьянского, назначили начальником данного отделения. Сам М.М. Сперанский не имел официальной должности во Втором Отделении, однако фактически являлся руководителем работ по инкорпорации законодательства. Проводя 24 апреля 1826 г. свое первое заседание для старших чиновников Второго Отделения, М.М. Сперанский в своем наставлении определил предмет деятельности и обозначил приоритетные задачи:

- «составление сводов на законы земские»;
- «издание всех вообще законов доселе состоявшихся, в виде полного собрания, по порядку времени»³¹².

Итогом кропотливой работы должна была стать разработка свода законов и создание Полного свода законов Российской Империи, чем и занимались одни из лучших правоведов, среди которых можно выделить: Куницына А.П., Репинского К.Г., Клокова В.Е., Корфа М.А., Арсеньева К.И. и Плисова М.Г.

Сперанский М.М. видел необходимость в разборе накопившихся законодательных актов и его дальнейшей инкорпорации в хронологической последовательности, что в последствии должно было привести к формированию Полного собрания законов Российской империи. Следующий шаг, по мнению Михаила Михайловича, состоял в систематической инкорпорации законодательства Российской империи в Свод, который был бы разделен на части по отраслевому признаку. Опираясь на эти идеи, в январе 1826 года, Сперанским были переданы две записки Николаю I³¹³, которые были успешно реализованы, а воплощенные в жизнь его подходы и видение к созданию самих актов по систематизации в 1833 году были воспроизведены в виде научного труда³¹⁴.

Выбор типа свода законов был обоснован Сперанским путем анализа развития в истории правовых систем как отечественных, так и

канцелярии. – СПб.: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии. – 1833. – С. 19.

³¹² Майков П.М. Второе отделение Собственной Его Императорского Величества канцелярии. – СПб. – 1906. – С. 1.

³¹³ Они известны как «Краткое историческое обозрение комиссии составления законов» и «Предположения к окончательному составлению законов». Данные предложения нашли поддержку Николая I, было принято решение о составлении свода существующих законов, однако без изменений в их существе.

³¹⁴ См.: Сперанский М.М. Обзор исторических сведений о своде законов. – 1833 г.

западноевропейских, их сводов как системы, в качестве примера упорядочивания законодательных документов. Исследуя Римское право, он обращался к Кодексу Феодосия II, созданному в первой половине V в., а также Кодексу Юстиниана – первой половины VI в.³¹⁵. Сама идея М.М. Сперанского относительно составления Свода Законов с использованием уже действующих законодательных актов была заимствована как раз из кодификации Феодосия II. Важно отметить тот факт, что несмотря на то, что российское законодательство не было столь обширным как в других государствах, Сперанский М.М. считал важным составление Свода законов на основании русских узаконений, не прибегая при этом к заимствованию положений законодательства западноевропейских стран. Таким образом, можно полагать, что Михаил Михайлович не занимался рецепцией римского права.

М.М. Сперанский, в своей деятельности, пытался реализовать идею создания единого российского правового пространства, которое учитывало бы особенности в развитии права отдельных народов. При этом его видение Свода Законов состояло из двух уровней. Первый уровень предполагал общий Свод Законов, который был бы распространен на всю территорию Российской империи. Второй – своды местных законов, которые являлись бы отдельными частями общего законодательства, но при этом распространялись на определенных территориях.

Михаил Михайлович разработал не только принципы и систему составления Свода, но и определил его структуру, сформулировав теоретические критерии для организации законодательства, вследствие чего выделял законы «гражданские» и «государственные». Свод Законов был разделен на книги, «главные разделы закона», они непосредственно делились на тома, те – на части, точнее сказать, отдельные своды. Процесс подготовки происходил параллельно с работой над созданием Полного Свода закона Российской империи, после завершения которых окончательно сформировалась законодательная база для создания Свода Законов. Выборка узаконений и систематизация Исторических сводов велись в 1826 году непосредственно для формирования разделов самого Свода, работы по планированию которых выполнял сам Михаил Михайлович. Историческое решение о том, что законы будут расположены не по оценке их юридической силы, а в хронологическом порядке было принято в связи с тем, что процесс подготовки замедлял значительный объем работ с историческими правовыми источниками. В связи с чем будущий Свод был основан на текстах Исторических сводов, Полного собрания законов и выборок из местных узаконений, которые образовывали текст его статей. По мере того как происходило наполнение текстов самих статей, исходя из их

³¹⁵ Кодан С.В. М.М. Сперанский и создание свода законов Российской империи // Вестник Сибирского Юридического института МВД России. – 2010. – № 4 – С. 91.

содержания, они в дальнейшем были распределены по соответствующим разделам. Тексты согласовались между положениями, с целью устранения противоречий, а также повторов в них. Наиболее серьезным изменениям подверглись узаконения уголовного и гражданского права.

Окончено издание свода законов было в 1832 г., после чего было напечатано его первое издание, получившее название – Свод Законов Российской империи. Одна тысяча двести экземпляров – таков был тираж первого издания, состоящий из пятнадцати томов и порядка тридцати шести тысяч статей, что при учете приложений образовало цифру сорок две тысячи сто девяносто восемь. Необходимо отметить, что статьи были систематизированы, а не расположены в хронологическом порядке.

19 января 1833 г. Николай I выступил на заседании с речью, которой подчеркнул достижение главной поставленной задачи – упорядочение узаконений. Сперанский М.М. был удостоен ордена Святого Андрея Первозванного, которая считалась высшей государственной наградой, сам монарх непосредственно и надел на него ленту. Впоследствии были награждены чиновники II отделения. Государственный совет, законодательно – совещательное учреждение, рассмотрел и одобрил Свод Законов протоколом заседания, впоследствии он был утвержден императором, а после чего подтверждение и введение в действие (с 1 января 1835 г.), было подкреплено еще и соответствующим манифестом³¹⁶.

Необходимо отметить, что сама структура и деление свода законов, в контексте понимания современного законодательства предстает перед нами в образе отраслей законодательства.

В процессе кодификации законов, Сперанский пришел к мысли о том, что необходима подготовка компетентных юристов. Его мнение заключалось в том, что неверное толкование законов и их применение является следствием отсутствия специально подготовленных для этого людей, что впоследствии стало началом для введения специального юридического образования в стране. Идея Сперанского М.М. состояла в том, чтобы выбрать из Петербургской и Московской духовных академий лучших студентов, которые в процессе своей работы будут читать юридические сочинения, а после предоставлять по ним рефераты. Отобранные студенты в дальнейшем направлялись во II отделение и посещали уроки «русского гражданского и публичного права», после чего им необходимо было сдать экзамен, где экзаменаторами выступал сам Сперанский М.М. и Балугьянский М.А. Ученые посредством такого обучения в Петербургском и Московском университетах, готовили себе преемников. Отметим, что М.М. Сперанский охотно брал на себя обязанности

³¹⁶ Манифеста о введении в действие «Свода законов Российской империи» / Российский государственный исторический архив. – 1833.

лектора, самостоятельно составляя курсы, по которым обучались студенты, а также разрабатывал экзаменационные билеты. Пройдя обучение в России, большая часть студентов направлялась в иностранные университеты. Для совершенствования собственных навыков, они регулярно отправляли отчеты о проделанной ими работе, возвращаясь на родину, предстояла практика во втором отделении. Сдав экзамены и получив докторские звания в области права, они распределялись в университеты на преподавательские должности.

В 1835 году, по предложению Сперанского М.М. было основано Императорское училище правоведения. В данном учебном заведении продолжали образование учащиеся Царскосельского лицея, по итогу становясь государственными служащими. В дальнейшем это сыграло важную роль в развитии отечественного законодательства, в том числе Судебной реформы 1864 года.

Таким образом, М.М. Сперанский не только разработал новый для Российской Империи Свод Законов, проведя инкорпорацию, ранее действовавших источников права, но и стал основоположником юридического образования. Благодаря ему, были подготовлены грамотные юристы, чиновники и иные лица, сыгравшие важную роль как в развитии юриспруденции, так и государства в целом.

Список литературы:

1. Кодан С.В. М.М. Сперанский и создание свода законов Российской империи // Вестник Сибирского Юридического института МВД России. – 2010. – № 4. – С. 86 – 94.
2. Майков П.М. Второе отделение Собственной Его Императорского Величества канцелярии. – СПб. – 1906. – 94 с.
3. Налимов С.А. Свод законов Российской империи как акт систематизации законодательства // Вестник ЮУрГУ. – 2006. – № 13. – С. 122 – 126.
4. Сперанский М.М. Обзор исторических сведений о своде законов: Сост. из актов, хранящихся во II Отделении Собственной Его Императорского Величества канцелярии. – СПб.: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии, 1833. – 207 с.
5. Чистяков А.В. Первые попытки систематизации российского законодательства и создание свода законов Российской империи // Актуальные проблемы российского права. – 2018. – № 8 (93) август.

Поиск баланса частных и публичных интересов на основе государственно-частного партнерства на примере г. Санкт-Петербурга

В настоящее время Российская Федерация испытывает потребность в области развития инфраструктурного обеспечения с учетом интересов населения и бизнеса. Данная задача является одной из важнейших, однако, для ее реализации не хватает только бюджетных средств и необходимо привлечение частных инвестиций³¹⁷. В зарубежных странах механизм государственно-частного партнерства (далее – ГЧП) признан одним из наиболее эффективных и широко используется для привлечения инвестиций и экономического развития³¹⁸.

Одна из общепринятых юридических дефиниций определения ГЧП принадлежит В.Г. Варнавскому, полагающему, что государственно-частное представляет собой юридически оформленную (как правило, на фиксированный срок), предполагающую соинвестирование и разделение рисков, систему отношений между государством и муниципальными образованияами, с одной стороны, и гражданами и юридическими лицами – с другой.

Предметом соинвестирования выступают объекты государственной и (или) муниципальной собственности и кроме того, услуги, исполняемые либо оказываемые государственными и муниципальными органами, предприятиями, организациями либо учреждениями³¹⁹.

Механизм ГЧП на основе зарубежного опыта поддержки и реализации проектов вполне мог бы оказаться полезным и для России³²⁰. 05 марта 2018 г.

* НАЛИМОВА ПОЛИНА ВЛАДИМИРОВНА, студент 1 курса специалитета факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Сварчевский К.Г., заведующий кафедрой гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

³¹⁷ Костин И.В. Привлечение инвестиций на основе государственно-частного партнерства // УЭКС. – 2013. – № 2. [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/privlechenie-investitsiy-na-osnove-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva> (Дата обращения: 20.03.2021).

³¹⁸ Гафурова Г.Т. Зарубежный опыт развития механизмов государственно-частного партнерства // Финансы и кредит. – 2013. – № 48 (576). [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zarubezhnyy-opyt-razvitiya-mehanizmov-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva-1> (Дата обращения: 20.03.2021).

³¹⁹ См.: Варнавский В.Г. Государственно-частное партнерство. – М.: ИМЭМО РАН. – 2009. – С. 118.

³²⁰ См.: Егоров Е.В., Минина И.С. Правовое регулирование государственно-частного партнерства в России и за рубежом // Государственное управление. Электронный

на Съезде транспортников Президент РФ В. Путин подчеркнул, что: «... сбалансированное уверенное развитие транспорта, улучшение условий и обеспечение конкурентоспособности российских перевозчиков – это безусловный приоритет нашей политики, приоритет государства, это задел, основа для роста всей экономики страны». Также им была отмечена системная поддержка инвесторов, которые вкладывают средства в развитие инфраструктуры³²¹.

В 2005 году наша страна сделала выбор в пользу механизма ГЧП, начало которому было положено Федеральным Законом № 115 от 21 июля 2005 г. «О концессионных соглашениях». Закон определяет суть концессионного механизма, целью которого является привлечения инвестиций в экономику страны. Одна из сторон концессионного соглашения (далее – КС) (концедент), всегда представлена государственной организацией, за которой стоит РФ, субъект РФ или органы местного самоуправления. Именно от ее имени действует уполномоченный государственный орган или орган местного самоуправления в соответствии с компетенцией. Контрагентом концессионного соглашения (концессионером) всегда является частное лицо, либо индивидуальный предприниматель, а также российское или иностранное юридическое лицо, либо 2 или более юридических лиц, действующих без образования юридического лица по договору простого товарищества³²².

В связи с тем, что идея концессионных механизмов по строительству дорог выделялась Президентом РФ в качестве стратегического приоритета, на 2019 – 2024 гг. разработан Национальный проект «Безопасные и качественные автомобильные дороги»³²³, для осуществления которого рассматривалась возможность привлечения частных инвесторов³²⁴. Однако, механизм КС в России так и не был использован в полной мере. Это связано с тем, что современное концессионное законодательство РФ обременено лакунами, которые необходимо заполнить. В качестве примера можно обозначить отсутствие инвесторов, которое связано с длительными сроками реализации проектов, а также

вестник. – 2018. – № 68. [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoe-regulirovanie-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva-v-rossii-i-za-rubezhom> (Дата обращения: 20.03.2021).

³²¹ См.: Съезд транспортников России 05.03.2018 [Электронный ресурс]: URL.: http://www.souztransrus.ru/news/ivents_str/sezd_transportnikov_rossii/ (Дата обращения 20.03.2021).

³²² Собрание законодательства Российской Федерации от 25 июля 2005 г. № 30 (часть II) ст. 3126

³²³ См.: Национальный проект России «Безопасные и качественные автомобильные дороги» [Электронный ресурс]: URL.: <https://bkdrf.ru> (Дата обращения 20.03.2021).

³²⁴ См.: Экспертное совещание тематической площадки ОНФ «Безопасные и качественные автомобильные дороги» [Электронный ресурс]: URL.: <https://onf.ru/2020/10/08/v-onf-rassmotreli-vozmozhnosti-privlecheniya-investorov-k-nasproektu-bezopasnye-i/> (Дата обращения 20.03.2021)

низким уровнем компетентности и недостаточностью опыта фигурантов рынка ГЧП в подготовке проектов. Не стоит забывать и о невозможности привлечения средств иностранных инвесторов из-за санкций, введенных Америкой и рядом европейских стран в 2014 году. Как следствие существуют финансовые трудности, связанные с отсутствием денежных средств у инвесторов и установлением кабальных процентов на кредитные ресурсы.

По состоянию на 2020 год почти во всех субъектах РФ используется инструмент КС для строительства и реконструкции объектов инфраструктуры. При этом только в 10 из них подписано более ста КС. Исходя из чего можно сделать осторожный вывод о том, что потенциал рассматриваемого механизма еще недостаточно раскрыт³²⁵.

Одним из таких субъектов является город Санкт-Петербург, в который активно привлекаются инвестиции и успешно применяются механизмы ГЧП при реализации долгосрочных проектов. 2006 г. стал знаменательным для развития ГЧП в Северной столице, когда были приняты нормативные правовые акты, которые позволили расширить возможности городских властей по утверждению компаний и должностных лиц, наделенных полномочиями для: проведения конкурсов, утверждения состава тендерных комитетов, а также документации по процедуре тендеров и проектов КС³²⁶.

В соответствии с Постановлением Правительства Санкт-Петербурга от 01 ноября 2006 г. № 1344 «О заключении концессионного соглашения в отношении автомобильной дороги «Западный скоростной диаметр» в Санкт-Петербурге»³²⁷ разработали инвестпроект строительства платной автомагистрали, обеспечивающей автоперевозки грузов и пассажиров в местах наибольшей загруженности дорожного трафика, а также снижающей транспортную напряженность на Васильевском острове города.

Сторонами проекта «Западный скоростной диаметр» (далее – ЗСД) были определены Федеральное дорожное агентство, Правительство г. СПб, концессионер – ООО «Магистраль Северной Столицы», представляющий консорциум, который реализует соглашение концессии о создании и эксплуатации магистрали. ЗСД представляет собой федеральную трассу,

³²⁵ См.: Информационно-аналитический обзор о развитии государственно-частного партнерства в Российской Федерации [Электронный ресурс]: URL.: <https://www.economy.gov.ru/material/file/6b5f12f3140cf044f1f715d18dfdef0a/gchp%201.02.2020.pdf.pdf> (Дата обращения 20.03.2021).

³²⁶ Закон Санкт-Петербурга от 25.12.2006 № 627-100 «Об участии Санкт-Петербурга в государственно-частных партнерствах» [Электронный ресурс]: URL.: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SPB&n=218476#08144285968070074> (Дата обращения 20.03.2021).

³²⁷ [Электронный ресурс]: URL.: <http://base.garant.ru/8019956/> (Дата обращения 20.03.2021).

связывающую городские районы СПб и разгружающую в целом транспортную дорожную сеть. Президент-председатель правления банка ВТБ А. Костин, высказываясь об этом крупнейшем в стране транспортном проекте, который был реализован в рамках ГЧП, отметил, что он один из самых больших в Европе³²⁸.

По прошествии двух лет, в целях эффективной эксплуатации, повышения пассажиропотока, а также открытия новых внутренних и международных рейсов в СПб был запущен проект ГЧП № 393 «О реконструкции и управлении аэропортом «Пулково»³²⁹, сторонами которого являлись СПб в лице Правительства города, ОАО «Аэропорт Пулково», ООО «Воздушные Ворота Северной Столицы». Аэропорт в настоящее время успешно реконструирован и получил новый толчок развития, функционируя благодаря реализованному механизму ГЧП³³⁰.

Модернизируя трамвайное сообщение в Красногвардейском районе путем создания и реконструкции трамвайной сети, в 2016 году было подписано КС. Сторонами соглашения являлись Санкт-Петербург в лице Правительства СПб и ООО «Транспортная концессионная компания». В 2019 году началась эксплуатация всех четырёх маршрутов первого в России проекта скоростного трамвая «Чижик». Стоит отметить, что данный проект является одним из первых ГЧП проектов в РФ в сфере линейного общественного транспорта. Чижик – трамвай нового поколения. «Наш город возвращает себе имя первой трамвайной столицы. Когда-то город был таким, потом трамвай стал уходить, но вот эта новая система с выделенной полосой дает возможность из удаленных районов нашего города добраться до метро в течение 10 – 20 минут», – говорит губернатор г. Санкт-Петербурга А. Беглов³³¹.

Не отстает и Ленинградская область, которая по итогам рейтинга на 2019 год заняла 14 место по развитию ГЧП. Ленобласть обладает высоким

³²⁸ Магистраль Северной столицы [Электронный ресурс]: URL.: <https://nch-spb.com/about/value/> (Дата обращения 20.03.2021).

³²⁹ Постановление Правительства Санкт-Петербурга от 16 апреля 2008 г. № 393 «О заключении соглашения о создании, реконструкции и эксплуатации на основе государственно-частного партнерства объектов, входящих в состав имущества аэропорта «Пулково» [Электронный ресурс]: URL.: <http://base.garant.ru/35323114/> (Дата обращения 20.03.2021).

³³⁰ См.: Инвестиционный портал Санкт-Петербурга [Электронный ресурс]: URL.: <http://spbinvestment.ru/ru/projects/razvitie-territorii-aeroporta-pulkovo> (Дата обращения 20.03.2021).

³³¹ См.: Новостной портал Санкт-Петербурга [Электронный ресурс]: URL.: <https://topspb.tv/news/2019/09/1/v-peterburge-zapustili-dva-novyh-marshruta-tramvaya-chizhik/> (Дата обращения 20.03.2021)

инвестиционным потенциалом³³², и крупным запланированным проектом является строительство аэродрома «Левашово». Правительство РФ поручило Министерству обороны подготовить проект КС с ООО «Газпром авиа» для создания, реконструкции и эксплуатации объектов аэродрома «Левашово». Реализация данного проекта обеспечит равномерное распределение нагрузки на авиационные транспортные узлы и уменьшит время в пути до аэропорта для населения северных районов.

Характеризуя путь внедрения ГЧП, пройденный Россией, можно констатировать, что страна испытывает определенные сложности в различных сферах, в т. ч. и на законодательном уровне. За 15 лет в России реализовано лишь несколько крупных проектов ГЧП. Все это свидетельствует об имеющихся системных недочетах, а причинами отставания от остального мира выступают: сложности в привлечении инвесторов³³³; сложности в проведении конкурсов и согласовании контрактов ГЧП³³⁴; слабая «гибкость» контрактов, где длительный срок заключения порой вызывает необходимость его перезаключения, т.к. изначальное планирование оказывалось неточным, либо ошибочным, а пересмотр контракта, в свою очередь, приводил к значительным финансовым потерям государственного либо частного партнера³³⁵.

Таким образом, ГЧП в России еще только вошло в стадию развития, но можно сделать вывод о том, что изучение приемлемых для российского государства типов взаимодействия государства и бизнеса, отраслевых приоритетов, механизмов реализации проектов, правовой и институциональной среды ГЧП, позволит выработать наиболее эффективные формы взаимодействия государственного и частного секторов в будущем. Успех в реализации

³³² Манина М.В., Овечкина А.И., Петрова Н.П. Актуальные вопросы развития государственно-частного партнерства в Ленинградской области // Известия СПбГЭУ. – 2020. – № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/aktualnye-voprosy-razvitiya-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva-v-leningradskoy-oblasti> (Дата обращения: 20.03.2021).

³³³ Костин И.В. Привлечение инвестиций на основе государственно-частного партнерства // УЭКС. – 2013. – № 2. [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/privlechenie-investitsiy-na-osnove-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva> (Дата обращения: 20.03.2021).

³³⁴ Соколов М.Ю., Маслова С.В. Особенности подготовки и проведения конкурсов на право заключения соглашений о государственно-частном партнерстве // Вестник СПб Университета. Менеджмент. – 2011. – № 4. [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-podgotovki-i-provedeniya-konkursov-na-pravo-zaklyucheniya-soglasheniy-o-gosudarstvenno-chastnom-partnerstve-1> (Дата обращения: 20.03.2021).

³³⁵ См.: Сазонов В.Е. Преимущества, недостатки и риски государственно-частного партнерства // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. – 2012. – № 3. [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/preimuschestva-nedostatki-i-riski-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva> (Дата обращения: 20.03.2021).

проектов ГЧП будет достигнут при создании всех необходимых условий и параметров, а использование опыта Санкт-Петербурга, несомненно, приведет к росту инвестиций в развитие общественной инфраструктуры большинства российских городов, которые также нуждаются в механизмах ГЧП.

Список литературы:

1. Варнавский В.Г. Государственно-частное партнерство. – М.: ИМЭМО РАН. – 2009. – 312 с.
2. Гафурова Г.Т. Зарубежный опыт развития механизмов государственно-частного партнерства // Финансы и кредит. – 2013. – № 48 (576). [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zarubezhnyy-opyt-razvitiya-mehanizmov-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva-1> (Дата обращения: 20.03.2021).
3. Егоров Е.В., Минина И.С. Правовое регулирование государственно-частного партнерства в России и за рубежом // Государственное управление. Электронный вестник. – 2018. – № 68. [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoe-regulirovanie-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva-v-rossii-i-za-rubezhom> (Дата обращения: 20.03.2021).
4. Информационно-аналитический обзор о развитии государственно-частного партнерства в Российской Федерации [Электронный ресурс]: URL.:<https://www.economy.gov.ru/material/file/6b5f12f3140cf044f1f715d18dfdef0a/gchp%2021.02.2020.pdf.pdf> (Дата обращения 20.03.2021).
5. Костин И.В. Привлечение инвестиций на основе государственно-частного партнерства // УЭКС. – 2013. – № 2 (50). [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/privlechenie-investitsiy-na-osnove-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva> (Дата обращения: 20.03.2021).
6. Магистраль Северной столицы [Электронный ресурс]: URL.: <https://nch-spb.com/about/value/> (Дата обращения 20.03.2021).
7. Манина М.В., Овечкина А.И., Петрова Н.П. Актуальные вопросы развития государственно-частного партнерства в Ленинградской области // Известия СПбГЭУ. – 2020. – № 1 (121). [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/aktualnye-voprosy-razvitiya-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva-v-leningradskoy-oblasti> (Дата обращения: 20.03.2021).
8. Национальный проект России «Безопасные и качественные автомобильные дороги» [Электронный ресурс]: URL.: <https://bkdrf.ru> (Дата обращения 20.03.2021).
9. Сазонов В.Е. Преимущества, недостатки и риски государственно-частного партнерства // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. – 2012. – №

3. [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/preimuschestva-nedostatki-i-riski-gosudarstvenno-chastnogo-partnerstva> (Дата обращения: 20.03.2021).

10. Соколов М.Ю., Маслова С.В. Особенности подготовки и проведения конкурсов на право заключения соглашений о государственно-частном партнерстве // Вестник СПб Университета. Менеджмент. – 2011. – № 4. [Электронный ресурс]: URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-podgotovki-i-provedeniya-konkursov-na-pravo-zaklyucheniya-soglasheniy-o-gosudarstvenno-chastnom-partnerstve-1> (Дата обращения: 20.03.2021).

11. Экспертное совещание тематической площадки ОНФ «Безопасные и качественные автомобильные дороги» [Электронный ресурс]: URL.: <https://onf.ru/2020/10/08/v-onf-rassmotreli-vozmozhnosti-privlecheniya-investorov-k-nacproektu-bezopasnye-i/> (Дата обращения 20.03.2021)

*Скорик Д.Д.**

Вопросы правового регулирования долевой собственности в Российском законодательстве

Институт долевой собственности в России имеет многовековую историю. Его генезис проистекает из норм обычного права, получивших закрепление в первом кодифицированном акте – Русской Правде³³⁶: в соответствии со ст. 87 при отсутствии «ряда» (завещания) имущество, в том числе и жилище, наследовали сыновья в равных долях.

Современное правовое регулирование долевой собственности в Российской Федерации закреплено нормами главы 16 Гражданского Кодекса РФ (далее – ГК РФ)³³⁷. По данным Федеральной службы государственной регистрации в долевой собственности в России находится более 70 процентов жилых объектов. Причем количество долевых собственников постоянно увеличивается: в 2019 г.

* СКОРИК ДАНИИЛ ДМИТРИЕВИЧ, студент 3 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Сварчевский К.Г., заведующий кафедрой гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

³³⁶ Русская Правда // Российское законодательство X—XX вв. Т. 1. Законодательство Древней Руси / под ред. В.Л. Янина. М., 1984. – С. 47.

³³⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации (ГК РФ) 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (Дата обращения: 12.03.2021 г.).

таковых было зарегистрировано более четырех миллионов³³⁸. Право долевой собственности возникает в результате приватизации комнат в коммунальных квартирах, приобретения жилья, деления квартир при разводах и вступлении в права наследования, а также при дарении. Независимо от причин возникновения долей, у совместных собственников могут возникнуть конфликты по поводу управления и распоряжения этими долями. В соответствии с действующим законодательством собственники долей обладают триадой полномочий, определенных в ст. 209 ГК РФ: владения, пользования и распоряжения. Однако на практике зачастую собственники малых долей не пользуются квартирами (или иными жилыми объектами), не несут бремя содержания этих объектов и добровольно не желают договариваться о продаже этих долей, либо необоснованно завышают их стоимость. Собственники больших долей спорных жилых объектов небезосновательно опасаются продажи малых долей на микродоли через «черных риэлторов», поскольку минимальный размер доли законом не регламентирован. С другой стороны, владельцы малых долей, зачастую не имея возможности пользования жилым объектом (проживания), обязаны оплачивать налоги и коммунальные платежи «соразмерно со своей долей» (ст. 49 ГК РФ). В декабре 2017 г. в Государственную Думу был внесен законопроект³³⁹, ограничивающий минимальный размер доли учетной нормой жилого помещения, определяемой в соответствии со ст. 50 Жилищного кодекса РФ³⁴⁰. Анализ данного законопроекта, находящегося на рассмотрении во втором чтении с сентября 2018 г., позволяет предположить его направленность на запрет продажи и дарения микродолей, но не решает в целом проблему, поскольку устанавливаемые нормы не предполагается применять при делении на доли «в результате приватизации или при наследовании жилого помещения», а также при разделе жилья при разводе. Так, в Петербурге учетная норма жилого помещения для отдельных квартир составляет 9 кв. м.³⁴¹ Наименьшая комната зачастую превышает этот размер, то есть собственник доли не получит возможности ее использования.

³³⁸ Официальный сайт Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии. URL: <https://rosreestr.gov.ru/site/open-service/statistika-i-analitika/> (Дата обращения: 12.03.2021 г.).

³³⁹ Законопроект № 346930-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части конкретизации прав собственника жилого помещения)». Внесен на рассмотрение 21.12.2017. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/346930-7> (Дата обращения: 12.03.2021).

³⁴⁰ Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ (ред. от 30.12.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 02.01.2021) // СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_51057/8ee8fdbac7a0891b1da140bcca-daf9da69aea369/ (Дата обращения: 12.03.2021).

³⁴¹ Закон Санкт-Петербурга от 19 июля 2005 г. № 407-65 «О порядке ведения учета граждан в качестве нуждающихся в жилых помещениях и предоставлении жилых помещений по договорам социального найма в Санкт-Петербурге» (Принят

На сегодняшний день защитить владельца большей доли жилого помещения позволяет принудительный выкуп незначительной доли без согласия другого собственника, регулируемый п. 4 ст. 252 ГК РФ. В соответствии с разъяснениями, содержащимися в п. 36 совместного Постановления Верховного Суда РФ № 6 и Пленума ВАС РФ № 8 от 01.07.1996 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»³⁴², суду в каждом конкретном случае надлежит определять, является ли доля незначительной, принимая во внимание невозможность использования доли для проживания, выделения доли в натуре, отсутствие интереса к использованию общего имущества и пр.

Неоднозначность оценивания критериев порождает многочисленные судебные тяжбы. Показательно Определение Верховного Суда РФ от 27.06.2017 № 56-КГ17-13³⁴³. Истец А., являющаяся владельцем 11/12 доли в квартире, обратилась в суд с иском к Л. признания принадлежащей ему 1/12 доли незначительной и принудительном ее выкупе. Право собственности на 1/12 долю было получено в порядке наследования обязательной доли имущества. Встречный иск Л., вселившегося в квартиру, содержал требование об определении порядка пользования квартирой и нечинении препятствий в проживании. Иск А. был отклонен районным судом. Суд посчитал долю Л. значительной, поскольку является единственным жильем, а 1/12 доля составляет 14,6 кв. м. общей площади квартиры, что превышает установленную в регионе учетную норму жилого помещения. Кроме того, Л. оплачивает коммунальные платежи и осуществил за свой счет ремонт, то есть произвел неотделимые улучшения общедолевого имущества, имеет в нем реальную заинтересованность. Таким образом, опираясь на п. 3 ст. 245 ГК РФ, решением суда ответчику была определена в пользование комната 16,6 кв. м. Отказ Л. от принудительной компенсации суд также посчитал основанием для отказа в удовлетворении требований истца.

Законодательным Собранием Санкт-Петербурга 30 июня 2005 года) (с изменениями и дополнениями) // URL: [http://base.garant.ru/7948784/5ac206a89ea76855804609cd950fcdf7/#:~:text](http://base.garant.ru/7948784/5ac206a89ea76855804609cd950fcdf7/#:~:text=(Дата%20обращения:13.03.2021).) (Дата обращения: 13.03.2021).

³⁴² Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума ВАС РФ № 8 от 01.07.1996 (ред. от 25.12.2018) «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «Консультант-Плюс» — www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_11279/bf422fdb829058d420525c9fef89efec434a98b0/#dst100083 (Дата обращения: 13.03.2021).

³⁴³ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 27.06.2017 № 56-КГ17-13. URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-27062017-n-56-kg17-13/> (Дата обращения: 13.03.2021).

Апелляционным определением краевого суда решение районного суда было оставлено без изменения.

Кассационная жалоба А. была передана для рассмотрения в Верховный Суд РФ. Судебная коллегия Верховного Суда РФ посчитала неправомочным рассмотрение доли на предмет незначительности в соотношении с размером учетной нормы жилого помещения: закон эти отношения не связывает. Было установлено, что 1/12 доля спорной квартиры составляет 14,6 кв. м. общей, но не жилой площади. Закрепленная за ответчиком судом первой инстанции комната существенно превышает размер доли ответчика, кроме того, она не является изолированной. Между истцом и ответчиком сложились неприязненные враждебные отношения, не позволяющие совместного проживания в квартире. Отсутствие у Л. иного жилого помещения и его несогласие на прекращение права долевой собственности с выплатой компенсации в соответствии с п. 4 ст. 252 ГК РФ не может быть основанием для удовлетворения иска. Апелляционное определение краевого суда было отменено. Необходимо отметить, что при вынесении Определения суд не учел существенную заинтересованность Л. в использовании оспариваемого имущества (проведенный ремонт), что не соответствует нормам ст. 252 ГК РФ.

Не менее проблемные ситуации, когда владелец меньшей части долевой собственности не имеет возможности пользования своей долей, а другие собственники отказываются ее выкупать. В случаях, когда наименьшая комната в квартире превышает размер доли (либо квартира однокомнатная) пользование невозможно. Принятие Законопроекта № 346930-7 не позволит продать долю, «на сторону», если ее размер меньше учетной нормы жилого помещения. Поскольку законодатель делает оговорку, допускающую возникновение невозможных для выделения в натуре долей, представляется справедливым предусмотреть освобождение для владельцев таких долей от уплаты издержек по их содержанию, налогов и коммунальных платежей.

Решением ситуаций, когда выделение долей в натуре не представляется возможным, могла бы явиться рецепция западных правовых норм: продажа долевого имущества с последующим разделением средств, пропорционально причитающимся собственникам долям. С подобной законодательной инициативой в отношении недопущения дробления на доли наследуемой недвижимости при наличии двух и более наследников³⁴⁴ в апреле 2016 г. выступил ряд членов комитета Государственной Думы РФ по вопросам собственности. По мнению авторов, принудительная продажа позволила бы избежать внутрисемейных скандалов и ущемления одними наследниками, занявшими наследуемое жилье, других. Законопроект не был поддержан экспертами по причине

³⁴⁴ Российская газета. Вып. № 6940 от 6 апреля 2016 г.

недоработанности. В частности, непонятно, как предполагалось поступать в случаях, если наследодатель являлся долевым собственником, и, соответственно, наследством является не целая квартира, а только ее часть.

Постановление Верховного Суда РФ № 6 и Пленума ВАС РФ № 8 от 01.07.1996 в п. 37 разъясняет порядок разрешения споров о пользовании общим долевым имуществом. Эти споры – частый атрибут жизни жителей коммунальных квартир, в которых, на начало 2021 г. в Петербурге, проживает более двухсот тысяч семей³⁴⁵. Судам при рассмотрении дел надлежит учитывать «фактически сложившийся порядок пользования имуществом, который может точно не соответствовать долям в праве общей собственности». На практике порядок пользования, установленный владельцами долей между собой, зачастую не сохраняется при переходе права собственности. Новые собственники могут не согласиться со сложившимся порядком, либо проживающие в квартире устанавливают новые правила общежития для новых соседей. Примером служит иск Г. в районный суд к соседям по коммунальной квартире об устранении препятствий к пользованию общим имуществом³⁴⁶. Г. приобрела комнату на условиях долевой собственности в 13-комнатной квартире. В квартире три санузла, запирающиеся на ключ. Предыдущая владелица передала Г. ключ от санузла, которым пользовались жильцы комнаты в соответствии со сложившимся порядком. Ко времени вселения Г. в комнату, соседи поменяли замки и отказались предоставить ключи от санузла. Кроме того, на месте в общем коридоре, где прежде, по сложившемуся порядку, располагался шкаф владельцев комнаты, были установлены шкафы соседей, препятствующие свободному открыванию двери в комнату Г. Суд установил, что Г. предприняла все возможные меры в целях урегулирования вопроса в досудебном порядке, а именно: попытки достижения соглашения с соседями. Приведенный пример показывает важность значения соглашения о порядке использования общей собственности и необходимость продления его действия в случае смены собственника доли.

В Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации (п. 4.3.)³⁴⁷ указывалось на целесообразность заключения соглашений

³⁴⁵Официальный сайт Администрации Санкт-Петербурга. URL: <https://www.gov.spb.ru/gov/otrasl/gilfond/news/164353/> (Дата обращения: 13.03.2021).

³⁴⁶ Решение Советского районного суда г. Нижний Новгород от 12 апреля 2011 № 2-3134/2011. URL: <http://rospravosudie.com/act-reshenie-po-isku-ob-ustranении-prepyatsvij-v-polzovaniiobshhim-imushhestvom-v-kommunalnoj-kvartire-kompensacii-moralnogo-vreda-vzyskanii-moxova-lyubovivanovna-s> (Дата обращения: 13.03.2021).

³⁴⁷ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_95075/ (Дата обращения: 13.03.2021).

о порядке владения и пользования общим недвижимым имуществом с регистрацией в Единый государственный реестр прав на недвижимое имущество (ЕГРП). Причем, «условия этого соглашения должны быть обязательны для последующих приобретателей долей в праве собственности». В целях реализации Концепции бы подготовлен и 3 апреля 2012 г. представлен в Государственную Думу РФ Законопроект № 47538-6/11³⁴⁸. В ст. 277 первоначальной его редакции регламентировалась регистрация соглашения долевых собственников в ЕГРП как условие и гарантия продолжения его действия при переходе доли в праве собственности к другим лицам.

Следует отметить еще одно важное для рассматриваемой темы положение Законопроекта. В п. 2 ст. 276 запрещалось любое дробление доли на части, если это повлечет невозможность пользования «частью общего имущества, соразмерного части этой доли». Закрепление этой нормы, вероятно, потребовало бы изменение законодательства о разделе жилых объектов при разводах и наследовании. Но очевидна направленность авторов законопроекта на прекращение возникновения новых незначительных долей и судебных тяжб, связанных с владением и распоряжением такими долями. К сожалению, в течение девяти лет работы над законопроектом все положения, касающиеся изменений в первую часть ГК РФ, были исключены.

Таким образом, существующее законодательство не обеспечивает в полной мере реализацию прав владения, пользования и распоряжения долевой собственностью. Требуется совершенствование нормативно-правовой базы, ограничивающее возникновение незначительных долей, следуя принципу: «Проблему легче предотвратить, чем лечить».

Список источников:

1. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_95075/ (Дата обращения: 13.03.2021 г.).

2. Российское законодательство X – XX вв. Т. 1. / Под ред. В.Л. Янина. М., 1984. – 432 с.

³⁴⁸ Законопроект № 47538-6/11 «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и признании утратившими силу законодательных актов (отдельных положений законодательных актов) Российской Федерации». URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/47538-6> (Дата обращения: 13.03.2021).

Материальный эстоппель: основания применения

Эстоппель – правовой принцип, согласно которому лицо в силу некоторых обстоятельств утрачивает право ссылаться на какие-либо факты в обоснование своих требований и возражений. Данный принцип уместно назвать общеправовым, сам термин «эстоппель» заимствован из системы английского права, однако параллельно институт развивался в континентальной системе и носил название «venire contra factum proprium». В российскую правовую систему эстоппель вошел через практику арбитражных судов, впервые о «потере права сторон на выдвижение новых требований» в своем Постановлении от 22 марта 2011 г. № 13903/10 упомянул Президиум ВАС РФ³⁴⁹.

В науке и практике выделяют материальный и процессуальный эстоппель. Правовые основы функционирования материального эстоппеля в российском гражданском праве представлены пунктом 5 статьи 166 ГК РФ, а также пунктом 3 статьи 432 и пунктом 5 ст. 450.1 ГК РФ.

Как известно, гражданское право наделяет лицо правом подачи заявления о недействительности сделки, а статья 1 ГК РФ закрепляет необходимость беспрепятственного осуществления гражданских прав. При этом гражданское право закрепляет пределы осуществления прав, среди которых – недопустимость злоупотребления правом (заведомо недобросовестного осуществления гражданских прав). Принцип эстоппель применяется именно для того, чтобы упрочить пределы осуществления прав в частном случае недобросовестного поведения – при наличии так называемого «противоречивого поведения». Перед тем, как охарактеризовать противоречивое поведение, необходимо отметить, что к нему относится не только фактическое поведение лица, но также и заявления, утверждения, обещания, а также бездействие³⁵⁰.

На данный момент теоретическое определение «противоречивого поведения», по мнению автора, нельзя в полной мере вычленивать законодательно, а можно лишь «собрать», опираясь на результаты применения соответствующих норм судами. Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 25

* РАГУЛИНА ВЕРОНИКА АНТОНОВНА, студентка 3 курса факультета непрерывного образования Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Усачева Е.А., доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

³⁴⁹ Вестник ВАС РФ. – 2011. – № 17.

³⁵⁰ Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1 – 16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0]. – М., 2020.

содержит следующую формулировку: «по общему правилу пункта 5 ст. 10 ГК РФ добросовестность участников гражданских правоотношений и разумность их действий предполагаются, пока не доказано иное»³⁵¹. Описанный принцип носит название «презумпции добросовестности». Для упрощения рассуждений в рамках данной статьи, введем в употребление понятие «естественное ожидание», под которым автор понимает априорное ожидание добросовестного поведения от каждого участника гражданского оборота.

На этом этапе рассуждений необходимо обратиться к тезису о том, что противоречивое поведение – это частный случай недобросовестного поведения (любое противоречивое поведение всегда недобросовестно, но недобросовестность не всегда выражается в противоречивости). И, казалось бы, считаясь с этой логикой можно прийти к выводу о том, что противоречивое поведение, как и недобросовестное поведение, не соответствует естественному ожиданию. Однако, это не до конца верно. Противоречивое поведение не соответствует другому виду ожидания, который, при объяснении природы недобросовестности, законодателем не упоминается. Основанием к применению эстоппеля являются действия, совершение которых нельзя было ожидать, основываясь на предшествующем им поведении. Соответственно, поведение стороны для оценки ее добросовестности нужно рассматривать во времени, в некоей хронологической протяженности, учитывая последовательность либо непоследовательность действий, возражений и заявлений этой стороны³⁵². Ситуация, в которой сторона ожидает от другой стороны определенного поведения, при этом не презюмируя ее добросовестность как участника гражданского оборота, а основываясь на конкретных действиях лица, называется «разумным ожиданием». Разумное ожидание не формируется априорно по отношению к каждому участнику гражданского оборота, а основывается на конкретных действиях управомоченной стороны (т.е. исходит не из предположения, а из опыта).

Целесообразно привести несколько примеров, которые подтвердят тот факт, что именно несоответствие «разумному ожиданию» – тот самый частный вариант недобросовестного поведения, при наступлении которого суды и применяются эстоппель.

Пункт 5 ст. 166 ГК РФ конкретизирует противоречивое поведение, как поведение, не соответствующее «разумному ожиданию», закрепляя:

³⁵¹ Справочная правовая система КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_181602/ (дата обращения: 20.03.2021).

³⁵² Решение Арбитражного суда Кемеровской области по делу № А27-18413/2018 от 2 апреля 2019 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/MahxeZiUeaVd/>

«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»³⁵³. Например, при заключении договора был нарушен процедурный порядок, но на нарушение процедуры заключения договора сторона не указала, в связи с чем у другой стороны появилось основания полагаться на действительность сделки. Другими словами, у стороны возникло «разумное ожидание» того, что сторона не будет подавать заявление о недействительности сделки. Но сторона идет в суд и оспаривает действительность по основаниям нарушения процедуры заключения договора – демонстрирует противоречивое поведение. В этой ситуации эстоппель применяется по п. 5 ст. 166 ГК РФ, однако, по мнению автора, единообразие судебной практики напрямую зависит от закрепления в ГК РФ таких понятий, как «противоречивое поведение», а в особенности понятия «разумное ожидание», которое является неотъемлемой составляющей модели эстоппеля как такового.

Рассмотрим пример применения эстоппеля по статье 432 ГК РФ. В соответствии с данной статьей стороны заключили договор и после полного или частичного исполнения одной стороной своих обязательств, а именно после принятия данного исполнения, другая сторона требует признать договор незаключенным. Ситуация, описанная статьей 432 ГК РФ, помимо подтверждения тезиса о «разумном ожидании» как критерии оценки поведения на противоречивость, помогает выделить в модели эстоппеля еще один элемент. Очевидно, что исполнение договорных обязательств зачастую сопряжено с издержками (тратами материала, денежного ресурса, рабочей силы). Очевидно и то, что признание договора незаключенным после полного/частичного исполнения стороной договорных обязательств и после принятия этого исполнения нанесет исполнителю «ущерб». Например, продавец по договору поставки передал товары покупателю, последний оплатил их частично и обратился в суд с требованием о признании договора незаключенным. Расходы продавца на логистику и товар не окупятся суммой частичной оплаты, возникнут убытки (как реальный ущерб, так и упущенная выгода).

На сегодняшний день ведется активная дискуссия насчет того, является ли «ущерб» самостоятельным элементом эстоппеля. Следует понимать, что эстоппель лишает лицо права ссылаться на определенные факты не в силу того, что в его действиях наличествовало «противоречивое поведение», а в силу того, что это «противоречивое поведение» привело к негативным

³⁵³ Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ [Электронный ресурс] // Справочная правовая система КонсультантПлюс – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/ (дата обращения: 20.03.2021).

последствиям. Однако, по мнению А.Г. Карапетова и Д.В. Федорова, высказанному на Научно-практическом благотворительном семинаре: «Эстоппель в гражданском праве», ущерб не относится к самостоятельным элементам эстоппеля, так как для применения судами рассматриваемого принципа наличие вреда не является обязательным условием. Иными словами, даже в ситуации, когда ущерб не очевиден, эстоппель возможен (такой подход устоялся не во всех правовых порядках).

Дискуссия по вопросу отнесения «ущерба» к обязательным элементам эстоппеля может быть разрешена только однозначной позицией Верховного Суда, ведь на данный момент весь потенциал судебной практики исчерпан, а правовые системы других стран не сходятся в едином мнении.

Подход, в котором «ущерб» самостоятельным элементом не является, сформировал тенденцию понимания «ущерба» в качестве составной части другого, уже обязательного элемента эстоппеля. Этим элементом является «явная несправедливость». Перед тем, как дать ему характеристику, стоит упомянуть, что данный элемент с трудом вытекает из законодательных формулировок, пониманию «явной несправедливости» способствуют, разве что, некоторые формулировки недобросовестного поведения, но в основном дать оценку ему возможно лишь выявляя закономерности судебной практики.

Факторы, характеризующие данный элемент, не всегда выражены в равной мере, в зависимости от конкретного спора они могут иметь большее или меньшее значение для применения эстоппеля. Например, в конкретной ситуации один из факторов настолько ярко выражен, что сам по себе формирует «явную несправедливость». Установление ущерба необходимо не во всех случаях, однако, наличие весомого ущерба может повысить вероятность применения судами эстоппеля.

Таким образом, к факторам «явной несправедливости» необходимо отнести):

1. Фактор степени обоснованности возникшего доверия – как уже было упомянуто, у стороны должно возникнуть «разумное ожидание» конкретного поведения. Разрешая вопрос о применении эстоппеля, суды определяют, насколько поведение провоцирует ожидания и на основе этого ли поведения ожидание возникло.

2. Фактор степени адаптации поведения положившейся стороны и уровень ущерба, который этой стороне причиняет противоречивое поведение – степень адаптации иллюстрируется действием или бездействием положившейся стороны, спровоцированным поведением действующей стороны. Например, адаптация может выражаться в том, насколько положившаяся сторона скоординировала свое последующее поведение с предполагаемым поведением непоследовательного лица.

3. Фактор степени упречности поведения непоследовательной стороны – в ситуации, когда непоследовательная сторона злонамеренно формировала «разумное ожидание» с целью получения определенной выгоды, злонамеренно осуществляла противоречивые действия, шансы на применение судами эстоппеля выше, чем в ситуации, когда сторона сформировала ожидание по неосторожности.

Тем не менее, этот фактор не является необходимым для применения эстоппеля. Не столь важно, понимало ли лицо, что оно своими действиями вводит в заблуждение своего контрагента, а также сознавало ли оно возможные последствия своих действий. Большее значение имеют фактические действия стороны, а не ее намерения, а также то, что сторона получила преимущества по сравнению с лицами, которые следуют своему предшествующему поведению и отношению к юридическим фактам³⁵⁴.

4. Фактор значимости формальных элементов права – суды, применяя эстоппель в связи с «противоречивым поведением» стороны, породившим «явную несправедливость», игнорируют правовую реальность, которую составляют легитимные основания для признания сделки недействительной, признания договора незаключенным или, например, для отказа от договора. Несмотря на наличие этих оснований – право блокируется, сторона лишается возможности сослаться на какие-либо факты. На практике случаются ситуации, в которых формальными элементами права защищаются публичные интересы. Очевидно, само игнорирование такой правовой реальности создало бы несправедливость для большого круга лиц, применение эстоппеля маловероятно.

Если такой элемент эстоппеля, как «явная несправедливость», нуждается в законодательном закреплении, то факторы нуждаются, по большей части, в разъяснении Верховного Суда. На данный момент подобного рода разъяснения отсутствуют, что является препятствием к формированию единообразной практики применения судами эстоппеля. Вопрос «Что понимают под эстоппелем российские суды?» по-прежнему является открытым.

Как уже было указано, эстоппель в российском праве регулируется посредством нескольких статей. Многие цивилисты высказывают мнение насчет того, что правовую природу норм, закрепленных в статье 166 и 432 ГК РФ, необходимо рассматривать по отдельности, хотя именно в совокупности они и формируют эстоппель. По мнению автора, данные статьи ставят перед собой несколько разные цели, в частности, статья 432 (п. 3), в связи с конкретным поведением стороны лишает ее права требования признания договора

³⁵⁴ Решение Арбитражного суда Кемеровской области по делу № А27-18413/2018 от 2 апреля 2019 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/MahxeZiUeaVd/>

незаклученным, так как использование данного права «будет противоречить принципу добросовестности». Ст. 166 ГК РФ (п. 5), сходясь со ст. 432 в недобросовестном поведении, определяет данное поведение в качестве основания для применения эстоппеля судами. Формулировка статей еще раз напоминает о том, что краеугольным камнем эстоппеля, как правового феномена, является принцип добросовестности: недобросовестность – вот основание лишения права, вот основание применения судами эстоппеля.

Можно рассматривать подход, согласно которому формулировка принципа эстоппель происходит именно в статье 166 ГК РФ, статья 432 ГК РФ указанный принцип конкретизирует. С другой стороны, лишение права ссылаться на конкретные факты в связи с противоречивым поведением отмечается именно в статье 432 ГК РФ. Если попытаться, используя этот подход, схематично представить соотношение двух статей, то получится следующая конструкция: если лицо противоречиво себя повело («явная несправедливость» подразумевается), то в соответствии со статьей 166 ГК РФ его заявление не будет иметь правового значения, так как в соответствии со статьей 432 ГК РФ лицо потеряло право на заявление соответствующих требований. При данном подходе наблюдается скорее первичность статьи 432 ГК РФ, как формулирующей принцип эстоппель. Однако, для ответа на данный вопрос требуется более подробное исследование соотношения двух статей.

Полагаем, что многие проблемы с идентификацией принципа обусловлены отсутствием унифицированной терминологии, содержащей понятие самого эстоппеля и его составных элементов. На сегодняшний день ученые задаются вопросом, действительно ли в правовых нормах скрывается эстоппель или можно говорить о закреплении в законодательстве не одного, а сразу нескольких правовых институтов. Структурные элементы статьи 432 ГК закрепляют положения, подозрительно сходные конструкции акцепта, закрепленной в статье 438 ГК РФ. Кроме идентифицируемого института принятия оферты, в том числе и конклюдентными действиями, в статье 432 ГК РФ возможно обнаружить «следы» санации (*sanatio* – оздоровление) договора³⁵⁵. И санация и закрепление ст. 432 ГК РФ отмечают приоритет объективной реальности над правовой.

А.Г. Карапетов придерживается подхода, согласно которому эстоппель имеет свое отражение в ст. 432, более того, его применение целесообразно исключительно в тех случаях, когда формальные элементы, делающие договор незаклученным, нельзя устранить последующим поведением сторон, так как в ситуациях, когда недостающие элементы восполняются действиями, надлежит говорить о формальном догматическом применении, о теории автономии

³⁵⁵ Дибя Е.Ф. Определение механизма и экономической сущности санации предприятия // Российское предпринимательство. – 2013. – № 10 (232). – С. 73.

воли. Иными словами, эстоппель необходим тогда, когда невозможно найти справедливое решение, используя иные правовые инструменты.

Таким образом, необходимо подвести итог: вся логика эстоппеля, распространяющаяся далеко за пределы статей 166, 432, 450.1 ГК РФ, нуждается в постепенном разъяснении. Эффективность применения данного правового принципа напрямую зависит от понимания его места в общих постулатах добросовестности; без законодательного закрепления основных элементов эстоппеля и подробного разъяснения правовой природы указанных элементов единообразия применения принципа не достичь. При этом, у российского права есть все шансы в полной мере осознать характер эстоппеля, передовой научной мыслью доктрина воспринята и на сегодняшний день. Правовое закрепление понятия, элементов эстоппеля поможет преодолеть барьеры на пути развития данного правового принципа.

В качестве итога исследования предлагаем следующую формулировку основания применения принципа эстоппель – частный случай недобросовестности, выражающийся в поведении, противоречащем разумному ожиданию контрагента, сформированному исходя из эмпирического опыта наблюдения за предшествующим поведением данного лица.

Список литературы:

1. Дибя Е.Ф. Определение механизма и экономической сущности санации предприятия // Российское предпринимательство. – 2013. – № 10 (232). – С. 71 – 75.
2. Михайлова Е. О. Правило эстоппель: материальный и процессуальный аспекты // Концепт. – 2016. – № 5. – С. 120 – 130.
3. Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1 – 16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / А.В. Асосков, В.В. Байбак, Р.С. Бевзенко [и др.] ; отв. ред. А.Г. Карапетов. – Москва: М-Логос, 2020. – 1469 с.
4. Санация расторгнутого договора // Интересные экономические споры, попавшие в ВС на прошлой неделе [Электронный ресурс] – URL: https://zakon.ru/discussion/2015/6/11/sanaciya_rastorgnutogo_dogovora_interesn_y_ekonomicheskie_spory_popavshie_v_vs_na_proshloj_nedele (дата обращения: 20.03.2021).

Проблемы связанные с заключением договора розничной купли-продажи в период пандемии Covid-19

Длительное время Российская Федерация, как и весь мир, находилась в тяжелом санитарно-эпидемиологическом положении в связи с пандемией Covid-19. Многие правоотношения претерпели ряд редакций и изменений, им были подвержены и отношения, урегулированные гражданским законодательством.

Считаем, что существующие коллизии и пробелы в законодательстве приводят к неправильному пониманию участниками гражданских правоотношений рисков, которым они подвержены в период пандемии, что приводит к легкомыслию в отношении использования средств индивидуальной защиты (далее – СИЗ).

Наблюдающееся «массовое заблуждение» в вопросе использования СИЗ представляет опасность, как для отдельного взятого индивида, так и для государства в целом, поскольку следствием такого отношения является увеличение числа заболевших и повышенная нагрузка на систему здравоохранения. Для разрешения данных проблем видится необходимым указать на существующие пробелы и коллизии, допущенные законодателем, предложить пути их решения.

По нашему мнению, наиболее «вредным» заблуждением, является представление о том, что регулирование вопросов связанных с договором розничной купли продажи передано в ведение субъектов РФ, поскольку одним из следствий данного заблуждения является неправомерный отказ в заключении договора розничной купли-продажи со ссылкой на акт субъекта РФ продавцами (индивидуальными предпринимателями (далее – ИП) и юридическими лицами).

Для разрешения этого вопроса нам стоит обратиться к п. 1 ст. 2 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), относящему регулирование договорных обязательств к сфере гражданского законодательства, которое в свою очередь состоит из Кодекса и принятых в соответствии с ним Федеральных законов³⁵⁶. Содержащиеся же в других законах нормы,

* **НОВИКОВ СЕРГЕЙ СЕРГЕЕВИЧ**, студент 3 курса специалитета, факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Сварчевский К.Г., заведующий кафедрой гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

³⁵⁶ Собрание законодательства РФ, 05.12.1994, № 32, ст. 3301.

относящиеся к гражданскому праву, также должны соответствовать ГК РФ, а в случае противоречий, возникающих между нормами ГК РФ и актами субъектов РФ, применяется ГК РФ.

Органы государственной власти субъектов Российской Федерации могут принимать законы и иные нормативные правовые акты (далее – НПА) в области защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций регионального характера только в соответствии с федеральными законами³⁵⁷.

Следовательно, представление о том, что регулирование вопросов, связанных с договором розничной-купли продажи передано в ведение субъектов РФ является неверным, а данный вопрос полностью урегулирован ГК РФ.

Следующей серьезной проблемой, по нашему мнению, является весьма распространенная ситуация, когда опасаясь штрафных санкций многочисленных надзорных и контрольных органов, магазины отказывают покупателям не имеющим СИЗ в заключении договора розничной купли-продажи. Однако, если более детально ознакомиться с данным вопросом, то становится ясно, что предписания данных органов в действительности являются рекомендациями. Так, например, в письме от «18» июля 2018 года № 45624/12 Министерством промышленности и торговли Российской Федерации было разъяснено, что издаваемые им письма не являются НПА и не запрещают руководствоваться положениями действующего законодательства, то есть носят рекомендательный характер³⁵⁸. Письмо Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (Роспотребнадзора) от «22» июля 2020 года № 09-11169-2020-40 устанавливает, что рекомендации Роспотребнадзора не являются нормативным правовым актом, не содержат правовых норм и не направлены на установление, изменение или отмену прав и обязанностей граждан, юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, так как носят рекомендательный характер. Также отмечается, что ответственность за неисполнение рекомендаций Роспотребнадзора не предусмотрена³⁵⁹.

Более того, существует соответствующая практика Верховного суда РФ, в решении по делу № АКПИ20-536 судья Верховного Суда РФ А.М. Назарова

³⁵⁷ Пункт «а» части 1 статьи 11 Федерального закона от «21» декабря 1994 года № 68-ФЗ «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера.

³⁵⁸ Письмо министерства промышленности от 18 июля 2018 г. № 45624/12 «О подтверждении производства» // https://rulaws.ru/acts/Pismo-Minpromtorga-Rossii-ot-18.07.2018-N-45624_12/ (дата обращения 06.03.2021).

³⁵⁹ Письмо Роспотребнадзора от 22.07.2020 № 09-11169-2020-40 «О штрафах Роспотребнадзора» // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_359186/ (дата обращения 06.03.2021)

указывает на тот факт, что методические рекомендации Министерства промышленности и торговли не содержат в себе указанные истцом признаки акта, содержащего разъяснения законодательства и обладающего нормативными свойствами, а носят рекомендательный характер³⁶⁰.

Данные письма не являются НПА и вступают в противоречие с федеральным законодательством – Гражданским кодексом Российской Федерации, соответственно, они не регулируют правоотношения сторон по договору розничной купли-продажи.

Договор розничной купли-продажи является публичным договором (п. 2 ст. 492 ГК РФ). А, как известно, последним признается договор, который регулирует отношения между предпринимателем или другим лицом, которое занимается приносящей доход деятельностью и покупателем. Причем предприниматель и иные лица, осуществляющие приносящую доход деятельность обязаны реализовать товар каждому обратившемуся к ним лицу, независимо от каких-либо индивидуальных характеристик этого лица.

В п. 3 ст. 426 ГК РФ закреплено, что отказ лица заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары – не допускается³⁶¹. В случае, если один из контрагентов, заключения договора для которого является обязательным, уклоняется от его заключения, игнорируя нормы ГК РФ и другие законы, то такой договор можно считать заключенным на условиях, указанных в соответствующем решении суда (п. 4 ст. 445 ГК РФ)³⁶².

Внесение изменений в статьи 426, 445, 492 ГК РФ, а также приостановление их действия или признание их утратившими силу в порядке, установленном пунктом 2.1. статьи 3 ГК РФ (путем принятия отдельных федеральных законов), не осуществлялось. Введение ограничений и запретов на продажу продовольственных товаров федеральными законами не устанавливались.

Следовательно, продавец не может отказать в заключении договора розничной купли-продажи, и, более того, данный договор должен быть заключен с каждым желающим.

Однако зачастую продавцы принуждают покупателя приобрести СИЗ, обуславливая это тем, что только после покупки данным лицом СИЗ они смогут продать ему другие товары. Во-первых, данная ситуация противоречива с той точки зрения, что одни товары продавец реализовать соглашается (приобретение СИЗ), а другие товары (не СИЗ) продавать отказывается. Во-

³⁶⁰ Решение судьи Верховного суда РФ А.М. Назаровой по делу № АКПИ20-536 от 22 октября 2020 года // Бланк судебных решений – http://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=1940204 (дата обращения 06.03.2021).

³⁶¹ Собрание законодательства РФ, 05.12.1994, № 32, ст. 3301.

³⁶² См. там же.

вторых, данное требование является противозаконным, поскольку в соответствии с п. 3 ст. 492 ГК РФ предусмотрено, что к отношениям связанным с заключением договора розничной купли-продажи с участием покупателя-гражданина, не урегулированным ГК РФ, применяются закон о защите прав потребителей и иные правовые акты, принятые в соответствии с ними.

Условия договора, которые ущемляют права потребителей в сравнении с законами и иными НПА в области защиты прав потребителей, признаются недействительными (п. 1 ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей»)³⁶³.

В том случае, если покупатель претерпел убытки в результате исполнения договора ущемляющего его права, продавец (ИП или юридическое лицо) будет обязан возместить эти убытки в полном объеме.

Запрещается обуславливать приобретение одних товаров обязательным приобретением иных товаров. Убытки, которые были причинены потребителю ограничением его права на свободный выбор также должны быть возмещены в полном объеме. (ч. 2 ст. 16 Закона «О защите прав потребителей»)³⁶⁴.

Учитывая, что условие договора розничной купли-продажи о возможности продажи товаров только покупателям, которые имеют при себе СИЗ ущемляет права потребителя (по сравнению с правилами, установленными в ГК РФ), такое условие является недействительным.

Продавец (ИП или юридическое лицо), в сущности, является наиболее уязвимой стороной данных отношений, так как в соответствии с ч. 2 ст. 14.8. Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) включение в договор условия, ущемляющего права потребителя, является административным правонарушением, которое влечет за собой наложение штрафа продавца³⁶⁵.

Кроме того, нельзя отказать потребителю в оказании услуги и доступе к товару на основании причин, связанных с состоянием его здоровья, определенными жизненными ограничениями и его возрастом. Такой отказ будет являться административным правонарушением и повлечет за собой наложение административного штрафа.

Таким образом, отказ в заключении договора розничной купли-продажи товара является административным правонарушением и влечет за собой административную ответственность.

Кроме того, в соответствии со ст. 20.6.1 КоАП РФ за отсутствие маски кассир, который осуществил продажу товара покупателю, не имеющему при себе СИЗ будет оштрафован на сумму от 10 000 до 50 000 рублей. На эту же сумму будет оштрафован и ИП – владелец данной торговой точки.

³⁶³ Собрание законодательства РФ, 15.01.1996, № 3, ст. 140.

³⁶⁴ См. там же.

³⁶⁵ Российская газета, № 256, 31.12.2001.

Юридическое лицо за подобное правонарушение будет оштрафована на сумму от 100 000 до 300 000 рублей³⁶⁶.

За повторное нарушение размер штрафа будет увеличен в соответствии с ч. 2 ст. 20.6.1 КоАП РФ, а в качестве альтернативы деятельность торговой точки (ИП или юридического лица) могут приостановить на срок до 90 суток.

Следовательно, из-за данной коллизии, ИП и юридические лица оказываются в своего рода положении «цугцванг», т.е. ситуации, в которой каждое из решений приведет к негативным последствиям. Ведь санкции в отношении продавца будут применены как в случае реализации товара покупателю, так и в случае отказа от его реализации, что безусловно является опасным как для самих предпринимателей, так и для государства в целом, поскольку при таком положении дел магазины будут закрываться, бюджет будет недополучать налоги, а рынок труда будет наполнен сотрудниками, которые потеряли работу в связи с ликвидацией их бывшего места работы.

Очевидно, что в данном случае мы столкнулись с рядом пробелов и коллизий в законодательстве, а также противоречий в действиях различных государственных органов, которые требуют скорейшего устранения.

Оптимальным решением данного вопроса, по нашему скромному мнению, будет, например, издание Федерального закона о защите населения в случае эпидемии, в содержании которого должна быть обозначена возможность органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации издавать правовые акты, противоречащие ГК РФ и иным федеральным законам в объеме, который необходим для охраны жизни и здоровья граждан РФ. Считаем, что это позволит отказаться от применения во время пандемии положений о режиме повышенной готовности и режиме чрезвычайной ситуации, предполагающих ряд последствий, применение которых в рамках эпидемиологической ситуации не является столь необходимым. Однако, при разработке данного закона крайне важно обеспечить соблюдение прав и свобод граждан и не допустить необоснованных перегибов, а также всячески препятствовать попыткам тех или иных лиц ограничить таким образом права граждан.

³⁶⁶ Российская газета, № 256, 31.12.2001.

Правовой нигилизм как явление в молодежной среде

Проблема правового нигилизма как в молодежной среде, так и во всем обществе не только актуальна, но и достаточно остра. В настоящее время правовой нигилизм наряду с низким уровнем правосознания, правовым бескультурьем и, порой, юридическим беспределом, царящим во всех сферах жизни государства, является фактором затруднения развития демократического и правового государства в России.

В данный момент можно наблюдать депрессию состояния правовой культуры Российской Федерации. Об этом можно судить по низким показателям явки на региональные и муниципальные выборы. Долю скепсиса гражданам вносят и средства массовой информации, которые рапортуют об многочисленных нарушениях, не соблюдении, игнорировании и неуважении к законодательству и фактах злоупотребления права.

Правовой нигилизм заключается в отрицании правовых ценностей, в неуважительном отношении к законам и нормативному порядку. По мнению А.Б. Венгерова: «Правовой нигилизм — это характеристика определенных негативных, деформированных сторон правосознания, та идеологическая и психологическая часть правосознания, которая резко критически и отрицательно относится к требованиям уважения и соблюдения права».³⁶⁷

Основными причинами правового нигилизма среди молодежи являются:

1. Недостаточный уровень юридического образования в учебных заведениях. Несмотря на то, что печатные издания содержат значительный объем правовой информации, общественность остается юридически неграмотной.

2. Несоблюдение требований законодательства и иных нормативных правовых актов, когда граждане живут и действуют вопреки требованиям правовых норм. Несоблюдение правовых норм свидетельствует, в частности, об инертности, пассивности властных структур и собственно

* СУХАНОВА ДАРЬЯ АРТЁМОВНА, студентка 1 курса специалитета, юридического факультета Восточно-Сибирского филиала «Российский государственный университет правосудия»;

** ПЕРШИН НИКИТА ДАНИЛОВИЧ, студент 1 курса специалитета, юридического факультета Восточно-Сибирского филиала «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель - Верховзина О.А., доцент кафедры общетеоретических и государственно-правовых дисциплин Восточно-Сибирского филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат психологических наук).

³⁶⁷ Чуйков Д.А. Актуальные политико-правовые вопросы национальной безопасности. – М.: LAP Lambert Academic Publishing, 2015. – 76 с.

неспособности общественной жизни к современным реалиям. Несоблюдение и неисполнение законов не менее вредны для общественных интересов, чем прямое нарушение. Участие в различных преступных и полукриминальных группах становится зачастую социально-престижным занятием для молодежи. Поскольку молодые люди (в возрасте 14-30 лет) совершают в среднем половину всех уголовных преступлений в стране, можно предположить, что они являются основным источником развития криминальной структуры общества.

3. Чувство безнаказанности молодых людей, которые не могут быть подвергнуты конкретному наказанию, поскольку не достигли возраста юридической ответственности.

4. Деформация правового сознания молодежи в результате ошибок, упущений и недостатков в правовом воспитании подрастающего поколения. Молодое поколение недоверчиво относится к власти, к ее отношению к обществу и к себе, считает ее равнодушной или откровенно потребительской.

По мнению В.Н. Кудрявцева: «В борьбе с правовым нигилизмом, необходимо подчеркнуть верховенство Конституции РФ. Необходимо бороться с любым отклонением от Конституции и закона в центре и на местах, будь то попытка указать на политическую целесообразность или на юридический формализм закона. Необходимо твердо отстаивать единство духа и буквы закона»³⁶⁸. Государственная власть оценивается молодыми людьми с точки зрения их непосредственной личной полезности или опасности, как средство достижения определенных целей, удовлетворения личных или корпоративных интересов. Критика законов может принимать различные формы, в том числе и явное нарушение установленных требований. Например, запрет пить пиво в общественных местах, местах массового сбора населения в настоящее время сопровождается явно провокационными действиями молодых людей, которые пьют этот напиток на улицах, площадях, остановках транспорта, публично игнорируют общепринятые нормы.

5. Отождествление права с фактическими действиями властных структур. Действия правоохранительных органов, средства правового регулирования могут рассматриваться как дестабилизирующие явления, способствующие углублению социальных конфликтов и деградации общества.

6. Кризис института семьи. В современном обществе наблюдается процесс ослабления семьи как социального института, изменение ее социальных функций, семейных отношений, структуры семьи.

³⁶⁸ Акопян, О. А. Правовые модели и реальность: монография / О.А. Акопян, Н.В. Власова, С.А. Грачева [и др.]; отв. ред. Ю.А. Тихомиров, Е.Е. Рафалюк, Н.И. Хлуденева. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2018. — XIV, 181с.

7. Негативное влияние телевидения и средств массовой информации на ещё не сложившееся сознание молодежи. Одним из примеров этого является ряд художественных фильмов и телепрограмм, которые носят криминальный характер. В результате молодые люди проявляют неуважение к судам и правоохранительным органам.

8. Политический характер и участие в делах государства и общества.

Проявление правового нигилизма в молодежной среде — это деструктивный фактор развития общества, который усугубляет в правовом государстве реализацию основных прав и свобод человека и гражданина. Это прежде всего проявляется, когда молодежь, либо по незнанию, либо, по своему убеждению, или по другим причинам вторгается в законные интересы и права других граждан, закрепленные в Конституции РФ.³⁶⁹

Учитывая осознанные и бессознательные социально-психологические причины поведения подростков, можно выделить различные формы правового нигилизма среди молодежи:

1) Одна из форм правового нигилизма в подростковой среде современной России характеризуется прямым нарушением действующих нормативных правовых актов. К ней относятся уголовно-наказуемые деяния (подростковая преступность, экстремизм).

2) Форма, связанная с общим и массовым неисполнением и несоблюдением правовых норм, выражается в серьезном несоответствии поведения требованиям правовых норм, связанным, с желанием жить и действовать по «своим законам». Примером этому может служить нарушение общественного порядка, правил дорожного движения, правил поведения в общественных местах - курение в запрещенных местах, употребление спиртных напитков, наркотических веществ и т.д.

3) Пассивный нигилизм - вынужденное соблюдение правовых норм под страхом наказания или неуважительное отношение к праву, не переходящее в запрещенные законом действия. Пассивный нигилизм склоняет к осмыслению, что истины на самом деле не существует – «падение и регресс мощи духа» (Фридрих Ницше).³⁷⁰

Таким образом, для молодёжи присущи различные формы проявления правового нигилизма, начиная от равнодушного, безразличного отношения к роли и значимости права до скептического отношения к его потенциальным

³⁶⁹ Н.Я. Соколов, Е.К. Матевосова. Правовое воспитание в современном российском обществе. Учебное пособие. – М.: Проспект, 2015. – 124 с.

³⁷⁰ Горохов, П. А. Правовой нигилизм: опыт философского анализа: монография / П.А. Горохов. — Москва: ИНФРА-М, 2019. — 237 с. - ISBN 978-5-16-108316-1. - Текст: электронный. - URL: <https://znanium.com/catalog/product/1065255> – Режим доступа: по подписке.

возможностям до полного неверия в него и прямого нарушения действующего законодательства.

Советская власть отрицала наличие правого нигилизма в социалистическом праве. Во многом благодаря догмам Карла Маркса и Владимира Ленина популяризировалась идея всеобщего государственного равенства, а право и правовые нормы были отодвинуты на второстепенный план. К расцвету коммунистического государства произошел упадок всей отечественной правовой системы с формулировкой «за ненадобностью».

Не стоит думать о том, что только лишь социалистический этап жизни государства послужил причиной формирования у населения идей отрицания права. Так, всемирно известный польский историк и исследователь России Анджей Валицкий в одном из своих научных трудов выразил такую идею: «В России право отвергалось по самым разным причинам: во имя самодержавия или монархии, во имя Христа или Маркса, во имя высших духовных ценностей или материального равенства».³⁷¹

Анализируя литературные аспекты и истоки отечественного правового нигилизма первостепенно следует обратиться к художественным произведениям Л.Н. Толстого. На склоне лет писатель в «Письме студенту о праве» высказался предельно кратко, назвав право «гадким обманом».³⁷²

В отечественной литературе подобное отношение к суду (а во многом и к праву, и к закону) разделял не только Толстой, но и другие классики. В творчестве Ф.М. Достоевского, очевидно, прослеживается неуважительное, а то и презрительное отношение к закону, что и у Толстого, по сути тот же правовой нигилизм

Русский историк XIX века Н.М. Карамзин, охарактеризовал одним лишь словом реальное положение дел в тогдашней России, говорил: «Воруют!» и утверждал, основываясь на огромном личном опыте и историческом знании, что единственная Конституция в России - это взятка.³⁷³

Правовой нигилизм глубоко засел в умах и сознании граждан, поэтому наши предложения по борьбе с отрицанием права направлены в первую очередь на молодое поколение. В работе с подростками главным педагогическим средством является воспитание, поэтому основополагающим методом ослабления правового нигилизма будет являться правовое воспитание.

³⁷¹ Философия права русского либерализма / Анджей Валицкий; пер. с англ. О. В. Овчинниковой, О. Р. Пазухиной, С. Л. Чижкова, Н. А. Чистяковой под науч. ред. С. Л. Чижкова. — Москва: Мысль, 2012. 567 с.

³⁷² Л.Н. Толстой «Письмо студенту о праве» (1909)//Журнал «Толстовский Листок / Запрещенный Толстой», выпуск пятый, Издательство ПрессСоло, Москва, 2019

³⁷³ Карамзин Н. М. История государства Российского в 12-ти томах. Т. II-III/ Под ред. А. Н. Сахарова. – М.: Наука, 2018. – 392 с.

Один из главных борцов с правовым нигилизмом в российском обществе, доктор юридических наук Матузов Николай Игнатьевич выделил следующие формы правового воспитания: правовая пропаганда; правовое обучение; юридическую практику; самообразование.³⁷⁴

От себя добавим: обучать подрастающее поколение основам права необходимо с юных лет, сразу после изучения базовых основ науки обществознания. Для этого следует увеличить количество часов для изучения правовых дисциплин, их введение в школах в обязательную программу.

Одна из главенствующих ролей в преодолении правового нигилизма должна быть возложена на СМИ, во многом благодаря им у граждан должно сложиться позитивное видение права и государства в целом.

Что касается мер борьбы с правовым нигилизмом среди молодого поколения на общегосударственном уровне, в первую очередь необходима разработка федеральных программ, касающихся усилению роли правового воспитания в учебных заведениях.

Для решения проблемы необходимо поставить прочный заслон произволу, правовой распушенности, ввести в границы правопорядка деятельность граждан и их законных объединений.

Мы сможем заявить о победе над правовым нигилизмом тогда, когда большинство граждан нашего государства скажут: Право работает на меня. Я знаю, что в любой момент смогу найти защиту и поддержку у государства в каких бы то ни было жизненных ситуациях. Я считаю, что живу в правовом государстве.

Важно понимать, что от каждого из нас зависит атмосфера подлинного уважения к закону, власти, государству, праву, общечеловеческим ценностям. Для

того чтобы уменьшить уровень правового нигилизма необходимо огромное терпение и усилия со стороны президента, правительства и всех граждан России. Вступив в борьбу с правовым нигилизмом, российское общество сумеет преодолеть глубокий системный кризис, сочетающий в себе социальные, моральные, правовые, политические проблемы государства.

В представленной статье была предпринята попытка комплексного рассмотрения проблемы правового нигилизма в российском обществе. Можно однозначно заявить: правовой нигилизм приобрел общенациональный, идейный масштаб, принял повальный, неистовый характер.

Мы пришли к выводу о том, что феномен правового нигилизма имеет множество источников возникновения и форм существования, которые с каждым годом приумножаются в своём количестве.

³⁷⁴ Матузов, Н.И. Правовой нигилизм и правовой идеализм как две стороны одной медали / Н.И. Матузов // Правоведение. – 2016. - №3. – С. 15.

Чтобы освободить общество от пагубных явлений правового нигилизма каждый индивид должен формировать у себя высокий уровень общественного правосознания, заинтересованности в делах государства, иметь чёткую и активную гражданскую позицию.

Молодым людям свойственно отрицательное отношение к личному участию в обеспечении правопорядка, отрицание правовых идеологий, разрушение устоявшихся правовых взглядов, безынициативность и слабо развитость гражданской позиции. На наш взгляд только плотное и продуктивное сотрудничество государства и общества сумеет пусть и не ликвидировать, но хотя бы минимизировать негативные факторы правового нигилизма среди молодежи.

Список литературы:

1. Акопян, О. А. Правовые модели и реальность: монография / О.А. Акопян, Н.В. Власова, С.А. Грачева [и др.]; отв. ред. Ю.А. Тихомиров, Е.Е. Рафалюк, Н.И. Хлуденева. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2018. — XIV, 181с.
2. Горохов, П. А. Правовой нигилизм: опыт философского анализа: монография / П.А. Горохов. — Москва: ИНФРА-М, 2019. — 237 с. - ISBN 978-5-16-108316-1. - Текст: электронный. - URL: <https://znanium.com/catalog/product/1065255> – Режим доступа: по подписке.
3. Карамзин Н. М. История государства Российского в 12-ти томах. Т. II-III/ Под ред. А. Н. Сахарова. – М.: Наука, 2018. – 392 с.
4. Матузов Н.И. Правовой нигилизм и правовой идеализм как две стороны одной медали / Н.И. Матузов // Правоведение. – 2016. - №3. – С. 15.
5. Соколов Н.Я., Е.К. Матевосова. Правовое воспитание в современном российском обществе. Учебное пособие. – М.: Проспект, 2015. – 124 с.
6. Толстой Л.Н., «Письмо студенту о праве» (1909)//Журнал «Толстовский Листок/Запрещенный Толстой», выпуск пятый, Издательство ПрессСоло, Москва, 2019.
7. Философия права русского либерализма / Анджей Валицкий; пер. с англ. О. В. Овчинниковой, О. Р. Пазухиной, С. Л. Чижкова, Н. А. Чистяковой под науч. ред. С. Л. Чижкова. — Москва: Мысль, 2012. 567 с.
8. Чуйков Д.А. Актуальные политико- правовые вопросы национальной безопасности. – М.: LAP Lambert Academic Publishing, 2015. – 76 с.

Раздел V СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Сосновский А.А. , Фролова Е.В.***

Условия и порядок заключения брака в Российской Федерации и Китайской Народной Республике: сравнительный анализ

Институт брака играет важную роль в жизни как общества в целом, так и отдельной личности. В каждой стране данный институт воспринимается по-разному. В последнее время граждане Российской Федерации все чаще стали интересоваться Китаем: изучать язык, традиции, историю и законодательство этого государства. На наш взгляд, это обусловлено культурным, политическим и экономическим сближением России и Китая, которое наблюдается на протяжении последних десяти лет. В то же время интерес к сравнению возрастает из-за диаметрально противоположной проблемы рождаемости в этих странах, которая решается различными политическими, экономическими и правовыми методами. Политика решения данной проблемы отражается на брачно-семейном законодательстве. Поэтому прежде чем перейти к сравнению семейного законодательства Китайской Народной Республики и Российской Федерации стоит отметить ряд особенностей и исторических процессов, которые повлияли на формирование брака как правового института в этих государствах.

В России до двадцатого века существовал церковный брак. Условия и порядок его заключения регулировались церковным законодательством и имели глубоко религиозный характер. Так же и Китай вплоть до начала 20 века являлся очень традиционным государством, а нормы морали преобладали над нормами права при регулировании различных общественных отношений, в том числе и брачно-семейных. Революция 1911 года кардинальным образом повлияла на положение вещей в КНР. Правовая система Китая модернизировалась и под влиянием европейских государств и Японии были

* СОСНОВСКИЙ АРТЕМ АНДРЕЕВИЧ, студент 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»;

** ФРОЛОВА ЕКАТЕРИНА ВИТАЛЬЕВНА, студентка 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Низамова Е.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

разработаны ряд кодексов, в том числе и Гражданский кодекс, который регулировал брачно-семейные отношения. На протяжении всей первой половины 20 столетия в Китае происходил процесс становление семейного права как самостоятельной отрасли права, а в 1950 году был издан закон о браке, который заложил основы института брака, закрепив основные демократические принципы.

Семейное законодательство в России в двадцатом веке развивалось также стремительно, чему также способствовала Революция. Декретом «О гражданском браке, детях о ведении книг актов состояния» в 1917 году установлен новый порядок регламентации брачных отношений, брак рассматривался вне религиозных убеждений и должен был быть заключен в государственных органах. В советский период признавались браки, зарегистрированные в органах ЗАГСа. Кодекс о браке и семье РСФСР, принятый в 1969 году, устанавливал, что юридической силой обладает лишь зарегистрированный брак: права и обязанности супругов порождает брак, заключенный в государственных органах записи актов гражданского состояния.

Во второй половине двадцатого века в брачно-семейном законодательстве обоих государств произошли значительные изменения и было заложены основы современных норм, регулирующие институт брака. Закон о браке 1950 года Китая не затрагивал ряда отношений, которые вытекали из факта заключения брака, поэтому новые реформы оставались лишь вопросом времени.³⁷⁵ И вот 10 сентября 1980 года был принят новый Закон о браке³⁷⁶, который является основным законом регулиющим брачно-семейные отношения в Китайской Народной Республики и по сей день.

В Российской Федерации действующие нормы, регулирующие институт брака, были введены позже Китая. В 1995 году в Российской Федерации был принят Семейный кодекс РФ, который закрепил основы брачно-семейного законодательства в РФ. Данный нормативно - правовой акт не содержит легального определения брака, но в научной литературе выработана дефиниция данного понятия. Большинство исследователей под браком понимают добровольный равноправный союз мужчины и женщины, зарегистрированный в установленном законом порядке, и заключенный в целях создания семьи³⁷⁷.

Закон КНР «О браке» также не содержит определения брака. Его сущность как правового института можно раскрыть посредством анализа ст. 2

³⁷⁵Протопопова О.В. Становление и развитие законодательства о браке и семье в Китае // Пробелы в Российском законодательстве. 2016. № 6. С. 3.

³⁷⁶Закона КНР «О браке» [Электронный ресурс] // URL: <https://chinahelp.me/registry-office/zakon-knr-o-brake> (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

³⁷⁷ См., напр., Нечаева А.М. Семейное право: учебник для вузов. М., 2020. 294 с.; Семейное право: учебник для вузов / Под редакцией Е. А. Чефрановой. М., 2020. 331 с.

закона, которая закрепляет, что основой института брака являются: 1) свобода вступления в брак, 2) единобрачие, 3) равенство мужчины и женщины, 4) защита законных прав и интересов женщин, детей и пожилых людей и 5) планирование рождаемости.

Нужно отметить, что первые четыре пункта являются схожими принципами семейного права России и КНР, а пятый пункт, напротив, является особенностью брачно-семейного законодательства КНР. Закрепление этого принципа связано с демографической политикой Китая.

Политика ограничения рождаемости - «Одна семья - один ребенок» - была введена в КНР в 1979 году, когда государство оказалось перед угрозой демографического взрыва. Запретительные меры были вызваны дефицитом земельных, водных и энергетических ресурсов, а также невозможностью государства обеспечить населению широкий доступ к образованию и медицинским услугам. Однако, в 2013 году проявились негативные последствия политики «Одна семья - один ребёнок». Трудоспособное население стремительно стало сокращаться, что в недалеком будущем могло повлиять на спад экономики. В Закон КНР «О народонаселении и планировании рождаемости» 27 декабря 2015 года были приняты поправки, которые допускают наличие двух детей в семье.

В России проблеме рождаемости тоже уделялось немало внимания, так как, в отличие от Китая, уровень рождаемости в этой стране с годами снижался. Стоит отметить, что демографическая политика является наиболее значимым направлением деятельности в стабильно развивающейся стране, так как воспроизводство потомства неразрывно связано с нормальным функционированием государства. Именно поэтому она влияет на законодательство в сфере брачно-семейных отношений. Так как в России, по данным Росстата, рождаемость с 1950 года уменьшилась на 46%,³⁷⁸ то есть практически в два раза, законодатель стал разрабатывать меры поддержки брачно-семейных отношений как основы рождения детей.

Рассмотрим порядок заключения брака в данных странах. Процедура регистрации брака в России регулируется Семейным кодексом РФ, а также ст. 27 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» и состоит из следующих этапов:

1. Подача совместного заявления о заключении брака в органы ЗАГС (лично или через единый портал государственных и муниципальных услуг).

2. Государственная регистрация брака по истечению месяца со дня подачи совместного заявления и выдача свидетельства. Порядок заключения брака на территории РФ един для всех граждан России.

³⁷⁸Федеральная служба государственной статистики [Электронный ресурс] // URL: <https://rosinfostat.ru/rozhdmost/> (дата обращения 16.03.2021)

В свою очередь порядок регистрации брака в Китае зависит от того, между кем он заключался и регулируется Положением «О регистрации браков» и Законом КНР «О браке». Из-за географических и исторических особенностей государства, помимо постоянных жителей материкового Китая и иностранных граждан, в положении «О регистрации браков»³⁷⁹ существуют еще такие категории лиц, как постоянные жители специальных административных районов Китая: Гонконга и Макао, а также жители Тайваньского региона и зарубежные китайцы.

Нами будет рассматриваться только порядок регистрации брака между постоянными жителями материкового Китая. В отличие от Российской Федерации, где полномочия по регистрации брака принадлежит специально образованным органам ЗАГСА, в КНР согласно ст. 2 Положения «О регистрации браков» органами, в которых оформляется регистрация браков между постоянными жителями материкового Китая, являются органы гражданской администрации народных правительств уездной ступени или народные правительства волостей (поселков). Народные правительства провинций, автономных районов, городов центрального подчинения вправе в соответствии с принципом удобства населению определить конкретный орган, который будет оформлять регистрацию браков сельского населения.

Регистрации брака в КНР предшествует процедура оплаты государственной пошлины, сбора документов и подачи заявления. Для регистрации брака гражданам необходимо предоставить удостоверение личности, домовую книгу, а также подписанное заявление об отсутствии супруга, об отсутствии с другой стороной прямого кровного родства или кровного родства по боковой линии в пределах трех степеней родства.

В отличие от Российской Федерации, где брак может быть зарегистрирован в любом органе ЗАГСА, в Китае обратиться за оформлением брака возможно в орган по месту постоянной регистрации в хукоу одной из сторон. Хукоу - это домовая книга в Китайской Народной Республике.

Орган регистрации браков проводит проверку документов и материалов заявителей и опрашивает стороны. Если стороны соответствуют условиям вступления в брак, орган обязан осуществить регистрацию и выдать Свидетельство о браке; если стороны не соответствуют условиям вступления в брак, орган должен отказать в регистрации и разъяснить сторонам причину отказа.

Российское и китайское законодательство устанавливают условия вступления в брак. Анализ нормативно-правовых актов Китая и России позволил выделить следующие условия заключения брака:

³⁷⁹Положение «О регистрации браков» [Электронный ресурс] // URL: https://chinalaw.center/civil_law/china_marriage_registration_statute_2003_russian/ (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

1. Добровольное согласие супругов. Согласно статье 5 закона КНР «О браке» заключение брака полностью основывается на добровольности вступления в брак мужчины и женщины. В Российской Федерации условие добровольности брачного союза закреплено в ст. 12 Семейного кодекса РФ.

2. Достижение брачного возраста. Статья 6 закона КНР «О браке» устанавливает брачный возраст для мужчин 22 года, а для женщин 20. Необходимо отметить, что на брачный возраст напрямую повлияла политика планирования рождаемости, которая поощряет поздние браки и позднее деторождение. В Российской Федерации брачный возраст устанавливается в восемнадцать лет как для женщин, так и для мужчин (ст. 13 СК РФ). При наличии уважительных причин (напр., беременность) органы местного самоуправления по месту жительства лиц, желающих вступить в брак, вправе разрешить вступить в брак лицам, достигшим возраста 16 лет. В Китае возможность заключения брака до достижения брачного возраста отсутствует.

3. Отсутствие обстоятельств препятствующих заключению брака. В Российской Федерации такими обстоятельствами являются: 1) наличие у одного из лиц зарегистрированного брака; 2) наличие близких родственных связей (родство по прямой восходящей и нисходящей линии); 3) лица являются по отношению к друг другу усыновителям и усыновленным; 4) недееспособность одного из лиц вступающих в брак.

В Китайской Народной Республике в ст. 10 Закона КНР «О браке» устанавливаются следующие обстоятельства препятствующих заключению брака: 1) двоеженство; 2) наличие родственных связей, при которых заключение брака запрещено; 3) наличие до брака заболевания, при котором с медицинской точки зрения не допускается заключение брака, если данное заболевание не было вылечено после заключения брака; 4) недостижение брачного возраста.

Анализ правовых норм, закрепляющих обстоятельства, препятствующие заключению брака, позволяет сделать вывод, что в Китае и в России, впрочем как и в большинстве государств, принцип моногамии закреплен на законодательном уровне и запрещен брак между близкими родственниками. Однако если, в России запрещены браки между родителями и детьми, бабушкой, бабушкой и внуками, и полнородными и неполнородными братьями и сестрами, то в Китае такой запрет действует в пределах трех поколений.

Один из существенных отличий Китая от России в регламентации обстоятельств, препятствующих заключению брака является наличие серьезного медицинского заболевания. Также в Китайском законодательстве напрямую не прописано положение о запрете брака между усыновителями и усыновленными, но из статьи 23 Закона КНР «Об усыновлении» следует, что положения законодательства об отношениях между родителями и детьми

применяются к правоотношениям между усыновителями и усыновленными, что исключает возможность заключения брака между ними.

Подводя итог сравнительному исследованию условий и порядка заключения брака в России и КНР, необходимо отметить, что развитие законодательства обеих стран в сфере брачно-семейных отношений в двадцатом веке происходило довольно быстро. На это повлияла социально-политическая и экономическая обстановка как на мировой арене, так и внутри каждого государства. Институт брака, в целом, в обеих странах воспринимается достаточно демократично. В законодательстве соблюдаются общепризнанные принципы и нормы международного права. Однако в Китайской Народной Республике есть некоторые отличия, которые направлены на сохранение здоровья нации, в частности, наличие серьезного заболевания (напр., ВИЧ-инфекции) одной из сторон, является препятствием его заключению брака. В России, на наш взгляд, к этой проблеме на законодательном уровне надо относиться более серьезно. Данное положение стоит ввести и в Российском брачно-семейном законодательстве, так как ВИЧ-эпидемия в России остается одной из опаснейших угроз для нашего государства. Это неизлечимое заболевание пагубно влияет как на количество рождаемости в стране, так и на уровень смертности, что негативно сказывается на жизнедеятельность страны в целом.

Список литературы:

1. Федеральная служба государственной статистики // URL: <https://rosinfostat.ru/rozhdaemost/> (дата обращения 16.03.2021)
2. Нечаева А.М. Семейное право: учебник для вузов.–8-е изд., перераб. и доп. – М.:Юрайт, 2020. – 294 с.
3. Семейное право: учебник для вузов / Под редакцией Е. А. Чефрановой. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрайт, 2020. – 331 с. .
4. Протопопова О.В. Становление и развитие законодательства о браке и семье в Китае// Пробелы в Российском законодательстве. – 2016. – № 6. – С.3-7.

К вопросу о целесообразности внесения изменений в понятие общей совместной собственности супругов

Разработка понятийно-категориального аппарата в отрасли семейного права представляет особый интерес на протяжении нескольких десятилетий. Однако, понятию общей совместной собственности супругов в кругах отечественных правоведов не уделяется должного внимания. Учитывая данное обстоятельство, в рамках настоящего исследования представляется интересным проанализировать ныне действующее понятие совместной собственности супругов, выявить его признаки и разработать новое определение, отвечающее всем современным реалиям.

В семейном праве под совместной собственностью понимается имущество, нажитое супругами после регистрации их брачного союза, если иное не предусматривает договор. Аналогичный подход наблюдается, например, в Германии (§ 1415 Германского гражданского уложения)³⁸⁰, Италии (ст. 159 Гражданский кодекс Италии)³⁸¹: имущество, приобретенное в собственность кем-либо из супругов за время брака, является их совместной собственностью. Указанное понимание общей совместной собственности присуще большинству современных развитых и развивающихся стран.

Между тем в научных кругах дается более широкое определение понятия общей совместной собственности. Так, Е.А. Суханов определяет его как «право нескольких лиц сообща по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим им имуществом, составляющим единое целое, без определения их долей в праве на него»³⁸².

Из приведенного Е.А. Сухановым определения в качестве основных признаков общей совместной собственности можно выделить:

- 1) неделимость собственности на доли;
- 2) возможность распоряжения общим имуществом каждым из собственников.

* САВРАСОВА НИНА РОМАНОВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Костикова Г.В., заведующая кафедрой гражданско-правовых дисциплин Центрального филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

³⁸⁰Гражданское уложение Германии от 18.08.1996 (ред. от 02.01.2002) // СПС «КонсультантПлюс»: – www.consultant.ru/software/systems (дата обращения 28.12.2021).

³⁸¹Гражданский кодекс Италии // Wikisource –https://it.wikisource.org/wiki/Codice_civile (дата обращения 14.01.2021).

³⁸² Суханов Е.А. Российское гражданское право. Общая часть. М., 2015. С. 386.

В тоже время, наиболее точно характерные черты общей совместной собственности супругов передал В.Ф. Маслов, назвав следующие признаки:

- 1) наличие связи между участниками отношений общей совместной собственности (участники – только супруги);
- 2) общая совместная собственность – результат вступления в брачный союз;
- 3) отсутствие заранее определённых долей³⁸³.

Безусловно, указанные учеными черты верно описывают совместную собственность супругов, однако не полностью отражают ее современную природу.

В большинстве зарубежных стран существуют различные основания установления правоотношений общей совместной собственности между несколькими лицами. Такими основаниями бывают создание крестьянского (фермерского) хозяйства, регистрация брака, совместное проживание и т.д.

Буквальное толкование ст. 34 СК РФ показывает, что законодателем в данной норме основной акцент уделен факту приобретения супругами имущества в период их брачных отношений как общему критерию для отнесения того или иного вида имущества в состав совместно нажитого. Такая позиция находит свое отражение и в п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г. № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» (далее – ПП ВС РФ № 15)³⁸⁴.

Таким образом, основанием для возникновения совместной собственности супругов является государственная регистрация брака в органах записи актов гражданского состояния. При этом незарегистрированные отношения не порождают возникновения общей совместной собственности на приобретенное в период фактической семейной жизни имущество.

При регулировании отношений между участниками совместной собственности, возникает вопрос о достаточности одного юридического факта – регистрации брака, для формирования режима общности имущества, приобретенного супругами. Решение данного вопроса носит не только теоретический, но и в большей степени практический характер ввиду тесной взаимосвязи с процедурой определения состава подлежащего разделу имущества.

³⁸³ Маслов В. Ф. Имущественные отношения в семье: Научно-практический комментарий действующего семейного законодательства СССР, РСФСР, УССР и практика его применения. Харьков, 1974. С.24.

³⁸⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г. № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» // СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/software/systems (дата обращения: 28.01.2021).

Полагаем, что факта регистрации брака для отнесения имущества в состав общего совместного недостаточно. Из содержания Определения ВС РФ от 23 сентября 2014 г. № 127-КГ14-1, в котором отражается решение вопроса о том, к общему или к личному имуществу следует относить то или иное имущество, можно выделить следующие критерии:

- 1) период приобретения имущества;
- 2) источник его образования (получение дохода);
- 3) приобретение за счет полученного дохода имущества³⁸⁵.

Анализ нормы п. 4 ст. 38 СК РФ позволяет выделить еще одно основание для образования общности имущества – наличие между супругами семейных отношений. Очень часто встречается ситуация, когда супруги не проживают вместе, но брак еще официально не расторгнут.

Современные реалии ни с моральной, ни с законодательной точки зрения не ограничивают супругов в праве выбора условий своего проживания (совместно или отдельно), закрепляя при этом возможность свободно определять место пребывания и жительства (п.1 ст. 31 СК РФ). Однако, раздельное проживание, под которым зачастую подразумевается фактический развод, ведет к прекращению ведения общего хозяйства и семейных взаимоотношений. Как следствие, имущество, приобретенное в этот период, в действительности не нажито супругами совместно.

Кроме того, согласно семейному законодательству, имущество, которое было нажито каждым из супругов в браке, но в период их раздельного проживания и фактически прекращенных семейных отношений, может быть признано судом собственностью каждого из них. Важно отметить, что для реализации данной нормы необходимо согласованное существование двух взаимосвязанных условий: раздельное проживание и прекращение семейных отношений, под которыми понимается определенная связь между членами семьи, выражающаяся через различного рода взаимодействия.

При этом возобновление временно прекращенных семейных отношений также свидетельствует об отсутствии единства имущества, нажитого в период раздельного проживания³⁸⁶. Подтверждение указанной точки зрения находит свое отражение в п. 16 ПП ВС РФ № 15, согласно которому суд вправе произвести раздел совместно нажитого имущества, приобретенного до прекращения семейных отношений, если после фактического развода и

³⁸⁵ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 23.09.2014 N 127-КГ14-1// СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/software/systems (дата обращения: 28.01.2021).

³⁸⁶Слепко Г. Е. Возникновение режима общей совместной собственности на имущество для супругов, один из которых является военнослужащим // Право в Вооруженных силах. 2017. № 3. С. 110.

прекращения ведения общего хозяйства супруги совместно ничего не приобретали.

Подобный подход транслируется и в семейно-правовом регулировании некоторых иностранных государств. Например, в Германии существует так называемая «презумпция распада», когда раздельное проживание супругов в течение года дает основание признавать брак «непоправимо распавшимся» и расторгать его при наличии совместного заявления или согласия супруга, в случае если заявление о расторжении брака было подано только одним из супругов. Однако, трехлетний период раздельного проживания супругов дает возможность расторгнуть брак в суде даже при отсутствии согласия другого супруга (§ 1566 ГГУ).

Согласно § 1567 ГГУ, проживание следует считать раздельным, если в совокупности реализуются 2 условия:

- 1) отсутствие общей хозяйственной деятельности между супругами;
- 2) отсутствие намерения одного из супругов вести ее, ввиду отказа от супружеской жизни.

Таким образом, проведенный анализ российского и германского законодательства, указывает на наличие еще одного важного, но недооцененного в кругах правоведов факультативного признака общей совместной собственности – наличие между супругами семейных отношений. Поэтому, регистрация брака как основание возникновения бездолевой собственности, субъектами которой являются супруги, не всегда свидетельствует о формировании общей совместной собственности.

Обозначенный признак играет существенную роль при определении режима имущества, приобретенного в период брачных отношений, поэтому полагаем, что ныне используемое в семейном и гражданском законодательстве определение понятия общей совместной собственности не в полной мере отражает его природу и не соответствует системному содержанию других норм.

Кроме того, норма ст. 34 СК РФ, закрепляющая понятие совместной собственности супругов, по форме своего предписания является императивной, в то время как аналогичная норма, содержащаяся в гражданском законодательстве, носит диспозитивный характер. Однако, норму ст. 34 СК РФ нельзя рассматривать вне связи с п. 1 ст. 33 СК РФ, устанавливающей возможность изменения законного режима имущества путем заключения брачного договора.

Безусловно, данный диссонанс в нормах права не оказывает влияние на решение вопроса о разделе имущества супругов, поскольку судьи ввиду своего профессионального статуса обладают или по крайней мере должны обладать глубокими познаниями в области законодательства и системного применения норм права. Однако, не стоит оставлять без внимания простых граждан России, для которых соблюдение законов является конституционной

обязанностью. Все издаваемые нормативно-правовые акты рассчитаны на применение и соблюдение не только профессиональными субъектными, но и лицами, не обладающими особыми познаниями в области права. Обеспечение ясности в понимании норм права напрямую зависит от процесса их толкования, а в первую очередь от правильного применения правил юридической техники и постоянного их усовершенствования³⁸⁷.

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что Семейный кодекс РФ нуждается в более точном и понятном изложении норм права, особенно в части правового регулирования общей совместной собственности супругов.

На сегодняшний день в Государственной Думе Федерального Собрания РФ рассматривается Проект Федерального закона № 835938-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части имущественных отношений супругов)³⁸⁸. Пояснительная записка к данному законопроекту содержит упоминание о том, что положения, ранее перенесенные из семейного законодательства советского периода в СК РФ, в целом, соответствуют современному пониманию и назначению института общей совместной собственности и отвечают интересам большинства граждан.

В виду этого, субъектами законодательной инициативы указывается на незначительность внесения в СК РФ корректировок, которые в большей степени направлены на приведение семейного законодательства в соответствие с нормами ГК РФ. Основываясь на изложенных в пояснительной записке положениях, считаем необходимым согласовать нормы ст. 256 ГК РФ и ст. 34 СК РФ, путем внесения в п. 1 ст. 34 СК РФ уточнения о возможности изменения режима общей совместной собственности брачным договором.

В дополнение к указанной поправке следует учесть ранее выделенный признак в определении понятия общей совместной собственности супругов – наличие между супругами семейных отношений. Именно он может являться решающим фактором при установлении режима имущества, хотя и приобретенного в период брака, но не являющегося общим вследствие отсутствия между супругами семейных отношений.

Учет всех факторов влияющих на окончательное решение суда при определении режима приобретенного в период брака имущества, позволяет сформулировать следующие определение понятия общей совместной собственности супругов, которое надлежит закрепить в п.1 ст. 256 ГК РФ и в п. 1

³⁸⁷Киселева И. В. Юридическая техника в процессе толкования правовых норм // Огарев-Online. 2014. № 3. С. 4.

³⁸⁸О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части имущественных отношений супругов): проект федер. закона Рос. Федерации № 835938-7 // СПС «КонсультантПлюс» –www.consultant.ru/software/systems (дата обращения: 28.01.2021).

ст. 34 СК РФ: «Имущество, нажитое супругами в период брака, является их совместной собственностью, если брачным договором между ними и судом не установлен иной режим этого имущества».

Представляется, что закрепление факта изменения режима имущества не только брачным договором, но и судом, позволяет расширить рамки понимания общей совместной собственности супругов и учесть помимо договорного регулирования иные исключения из общего правила общности имущества супругов: приобретение имущества по безвозмездной сделке (п.1 ст.36 СК РФ), принадлежность имущества к вещам индивидуального пользования (п.2 ст.36 СК РФ), возникновение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности (п.3 ст.36 СК РФ) и наличие семейных отношений между супругами.

Список литературы:

1. Киселева И. В. Юридическая техника в процессе толкования правовых норм // Огарев-Online. – 2014. – № 3. – С. 1-5.
2. Маслов В. Ф. Имущественные отношения в семье: Научно-практический комментарий действующего семейного законодательства СССР, РСФСР, УССР и практика его применения. – Харьков: Издательство ХГУ, 1974. – С.24.
3. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 23.09.2014 N 127-КГ14-1// СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/software/systems (дата обращения: 28.01.2021).
4. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части имущественных отношений супругов): проект федер. закона Рос. Федерации № 835938-7 // СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/software/systems (дата обращения: 28.01.2021).
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г. № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» // СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/software/systems (дата обращения: 28.01.2021).
6. Слепко Г. Е. Возникновение режима общей совместной собственности на имущество для супругов, один из которых является военнослужащим// Право в Вооруженных силах. – 2017. – № 3. – С. 108-112.
7. Суханов Е.А. Российское гражданское право. Общая часть. – 4-е изд. – М.: Статут, 2015. – 958 с.

К вопросу о понятии и признаках усыновления по семейному праву Российской Федерации

Конвенция о правах ребенка, принятая 44-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН 20 ноября 1989 года³⁸⁹ гласит, что ребенок должен развиваться в рамках общей атмосферы любви, счастья и понимания. Совершенно очевидно, на наш взгляд, что указанные требования могут быть наиболее эффективно реализованы при семейной форме воспитания и развития ребенка. Отечественный законодатель, основываясь на нормах вышеуказанного международного акта, закрепляет в Семейном кодексе РФ (далее СК РФ) право каждого ребенка жить и воспитываться в семье, насколько это возможно (пункт 2 статьи 54)³⁹⁰. При этом институт усыновления является одной из центральных гарантий соблюдения названного права ребенка. Усыновление являет собой одну из приоритетных форм осуществления устройства детей, которые остались без попечения родителей, что прямо следует из норм, закрепленных в ст. 124 СК РФ. Важно отметить, что на протяжении всей жизни и развития общества, последнее проявляло заботу о малолетних детях, которые в виду тех или иных причин лишались родительской заботы³⁹¹.

Как показывает анализ, действующее семейное законодательство не содержит в себе четкой дефиниции категории «усыновление». В виду этого, различными учеными по-разному осмысливается суть указанного правового явления.

Так усыновление, по мнению С.А. Муратовой, представляет собой семейное правоотношение, возникающее между усыновителем и усыновленным лицом, которое, в свою очередь, в виду своего собственного внутреннего содержания полностью эквивалентно родительским правоотношениям³⁹².

* РЯБОВОЛ ДАНИИЛ ДМИТРИЕВИЧ, студент 3 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (Научный руководитель – Низамова Е.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

³⁸⁹ Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступила в силу для СССР 15.09.1990г.) // Сборник международных договоров СССР. 1993. XLVI.

³⁹⁰ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 04.02.2021г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

³⁹¹ Гюрджан О.М. Правовая природа усыновления // Lexrussia. 2013. №9. С. 44.

³⁹² Муратова С.А. Семейное право. Схемы и комментарии: учеб.пособие.М., 1999. С. 104.

А.М. Нечаева определяет усыновление как юридический факт, а именно: «акт, порождающий возникновение родительских прав и обязанностей на основании закона».³⁹³

Достаточно интересная точка зрения высказана Ю.Ф. Беспаловым, который считает, что усыновление является не только формой осуществления устройства детей, оставшихся без родительского попечения, и не только представляет собой особый факт, который имеет юридическое значение, но также усыновление является особым способом, применяемым тем или иным органом судебной власти, в целях осуществления защиты прав и отдельных интересов ребенка³⁹⁴.

Напротив, А.Г. Гойхбарг, Н.И. Батурина, не отождествляя усыновление и родительские правоотношения, считают, что в основе правоотношений между родителями и детьми в отличие от усыновления лежит такой юридический факт, как родство, то есть биологическая связь между людьми.³⁹⁵

Мейер Д.И. также полагал, что отношения между родителями и детьми складываются на бессознательной любви, тем самым отличаются от отношений усыновителей и усыновляемых.³⁹⁶

Несомненно, в основе правоотношений между родителями и их детьми, усыновителями и усыновленными лежат разные юридические факты, отличающиеся по правовой природе. Основанием возникновения семейных правоотношений между родителями и их ребенком является рождение, удостоверенное в предусмотренном законом порядке путем регистрации рождения ребенка в органах ЗАГС и внесения в актовую запись о его рождении сведений о родителях на основании справки о рождении из медицинского учреждения (для отца: свидетельства о браке, либо согласие обоих родителей на внесение сведений об отце в актовую запись).

Основанием возникновения семейных правоотношений между усыновителями и усыновляемым ребенком является вступившее в законную силу решение суда об установлении усыновления.

Исходя из различия правовой природы оснований возникновения родительских правоотношений и усыновления различается статус их субъектов. Субъектами родительского правоотношения выступают лица, связанные между собой кровным родством, происходящие одно от другого. При

³⁹³ Нечаева А.М. Охрана детей-сирот в России: История и современность. М., 1994.С.54.

³⁹⁴ Беспалов Ю.Ф. Защита гражданских и семейных прав ребенка в Российской Федерации. М., 2004. С.63

³⁹⁵Бахтиаров И. П.Физические лица как субъекты семейных правоотношений. М., 2012.С. 46.

³⁹⁶ Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2 ч.). По исправленному и дополненному 8-му изд.,1902, 3-е испр. М., 2003. С. 147.

усыновлении субъектами семейных правоотношений выступают посторонние друг другу люди, никак не связанные между собой (кроме усыновления ребенка родственниками).

Однако, несмотря на различия в основаниях возникновения родительских отношений и усыновления, они имеют одинаковые элементы, такие как объект и содержание. Согласимся, Н.В. Летовой, которая утверждает, что «усыновление – юридический факт, устанавливаемый в судебном порядке и порождающий возникновение комплекса правоотношений, аналогичных по содержанию с родительскими».³⁹⁷

В целом, анализ научной литературы позволяет сделать вывод о том, что нет единства мнений относительно понятия и правовой природы усыновления. Но практически всеми авторами выделяется один и тот же перечень существенных признаков рассматриваемого правового явления, а именно:

– усыновление всегда подразумевает под собой принятие ребенка в семью на воспитание, именно как своего собственного ребенка (это крайне важно, указанное обстоятельство во многом отличает усыновление от иных форм семейного воспитания);

– усыновление в Российской Федерации реализуется исключительно в рамках судебного порядка, что подчеркивает особое значение рассматриваемой формы устройства детей (другие формы реализуются, в том числе и в рамках административного порядка);

– усыновление подразумевает под собой установление между усыновляемым и усыновителями правоотношений аналогичных отношениям между ребенком и родителями, со всеми вытекающими личными неимущественными и имущественными правами и обязанностями;

– усыновление предполагает признание ребенка родным, после которого ребенок получает фамилию усыновителя и юридически имеет право претендовать на получение наследства, чего нет при иных формах семейного устройства.

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что институт усыновления возник еще в глубокой древности и имеет длительную историю своего развития и правовой эволюции. Проанализировав мнения различных авторов и выделив ключевые признаки усыновления, мы можем сделать вывод о том, что усыновление является формой семейного воспитания детей, лишённых родительской опеки, с установлением между усыновлённым и усыновителем правовых (личных и имущественных) отношений, существующих между родителями и детьми. Важным при этом является то обстоятельство, что в Российской Федерации усыновление возможно только посредством

³⁹⁷ Летова Н.В. Усыновление в Российской Федерации: правовые проблемы. М., 2006. С.38

определенной судебной процедуры, которая представляет собой самостоятельное производство в рамках гражданского процесса.

Список литературы:

1. Гюрджан О.М. Правовая природа усыновления // Lexrussian. – 2013. №9. – С. 44-49.
2. Муратова С.А. Семейное право. Схемы и комментарии: учеб.пособие. – М.: Юриспруденция, 1999. –157 с.
3. Нечаева А.М. Охрана детей-сирот в России: история и современность. – М., 1994.–169 с.
4. Беспалов Ю.Ф. Защита гражданских и семейных прав ребенка в Российской Федерации. – М.: Ось-89, 2004. – 191 с.
5. Бахтияров И.П. Физические лица как субъекты семейных правоотношений. – М.: Юнити-Дана, 2012. – 120 с.
6. Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2 ч.). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902, 3-е испр. – М: «Статус», 2003. – 928 с.
7. Летова Н.В. Усыновление в Российской Федерации: правовые проблемы. – М.: Волтерс-Клувер, 2006. –256 с.

*Машеро Я.П.**

Тенденция развития правового обеспечения суррогатного материнства в России

Основной целью института брака и семьи на протяжении всей истории существования человечества является рождение ребёнка. Но на сегодняшний день забеременеть и выносить ребёнка получается не у всех супружеских пар, которые осознанно готовы стать родителями. К тому же вспомогательные репродуктивные технологии помогают далеко не всем. В этом случае программа суррогатного материнства предоставляет возможность семьям, которые хотят иметь детей, почувствовать радость родительства.

Согласно статистике Всемирной организации здравоохранения, проблема бесплодия является актуальной как в России, так и за рубежом. К сожалению, ее причинами является ряд неблагоприятных факторов, которые

* МАШЕРО ЯНА ПЕТРОВНА, студентка 2 курса специалитета факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Низамова Е.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

связаны с вредными привычками, хроническими заболеваниями, врождённой патологией, заболеваниями, передающимися половым путем, абортами, а также со стрессом, неправильным питанием, плохой экологией и возрастными ограничениями.

Суррогатное материнство представляет собой репродуктивную технологию, при помощи которой женщина добровольно соглашается выносить и родить биологически чужого ей ребенка, который после его рождения передается на воспитание генетическим и юридически законным родителям³⁹⁸. Суррогатное материнство имеет положительную тенденцию развития в Европе и США, где данная форма вспомогательных репродуктивных технологий регулируется строго установленными нормативными актами, тем самым защищая права генетических родителей, суррогатной матери, избегая неприятностей в процессе вынашивания и рождении ребёнка. Стоит отметить, что в последнее время система суррогатного материнства получает в нашей стране все более широкое распространение, которая, соответственно, требует четкого и эффективного законодательного регулирования.

В настоящее время, основным законом, регулирующим суррогатное материнство в России, является Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. от 22.12.2020) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021)³⁹⁹. Всего одна статья закона посвящена суррогатному материнству, которая раскрывает содержание термина «суррогатное материнство», основные требования и условия, необходимые для проведения данного процесса (ч.9 и ч.10 ст.55).

Многие вопросы использования программы суррогатного материнства остались вне правового поля. Пробелы в правовом регулировании не позволяют разрешить спорные ситуации между суррогатной матерью и генетическими родителями. Поэтому институт суррогатного материнства требует доработки и чёткого законодательного закрепления. В частности, можно предложить внести изменения в Семейный Кодекс РФ, которые содержали бы нормы, регулирующие понятие суррогатного материнства, основание возникновения отношений по вынашиванию и рождению ребенка суррогатной матерью, содержание договора суррогатного материнства, требования к сторонам договора, их права и обязанности, основания для расторжения договора, а также меры ответственности при невыполнении необходимых обязательств по договору. Но наиболее важным, на наш взгляд, является разработка норм,

³⁹⁸ Дёмина И.А. Правовые проблемы суррогатного материнства // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство». 2020. № 2 (30). С. 152

³⁹⁹ Федеральный закон от 21.11.2011 N 323-ФЗ (ред. от 22.12.2020) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021) //Собрание законодательства РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

защищающих права и интересы ребенка, рожденного с применением суррогатного материнства.

В начале 2021 г. проводились парламентские слушания по обсуждению законопроекта о регулировании суррогатного материнства, в которых были затронуты вопросы, направленные на сужение круга лиц - потенциальных родителей, имеющих право обратиться к услугам суррогатной матери. В частности, в закон «Об основах охраны здоровья граждан в РФ» предлагается закрепить, что право на применение технологий суррогатного (замещающего) материнства имеют исключительно имеющие гражданство РФ или вид на жительство в РФ и состоящие в зарегистрированном браке между собой мужчина и женщина в возрасте не старше 55 лет и не младше 25 лет, причем обратиться за такой помощью они смогут не ранее чем через год после регистрации брака. Также в законопроекте уточняется, что обратиться к суррогатной матери можно только в том случае, если супруга не может родить ребенка по медицинским показаниям, которые устанавливает врач.

На взгляд авторов законопроекта необходимость ограничений вызвана повышением уровня «экспорта» российских детей, рожденных суррогатными матерями на заказ для иностранных граждан, несоблюдением договорных отношений суррогатного материнства, возникновением мошенничества и обмана между заказчиками и суррогатными матерями⁴⁰⁰. Заместитель председателя Государственной Думы Яровая И.А. поддержала законопроект, отметив, что «Россия не может и не должна быть страной - «инкубатором» суррогатного материнства для иностранных граждан»⁴⁰¹. В законе должна быть четко зафиксирована позиция, что данное материнство допускается только по жизненным показаниям: по состоянию здоровья и только гражданам РФ. В законодательстве недостаточно выражен инструментарий, который бы не позволил не переходить грань и не превращать решение важного вопроса материнства в бесчеловечное действие по отношению к детям.

Однако инициатива внесения изменений в закон не всеми была воспринята положительно. Противники законопроекта считают, что ограничения будут нарушать права и свободы человека, ограничивая потенциальных родителей в возможности иметь ребёнка. К тому же, по мнению ряда критиков, данные изменения не направлены на защиту института семьи, не берут во внимание правовую основу семейных правоотношений, путая понятие семьи и брака.

⁴⁰⁰Госдума изменит правила суррогатного материнства // Российская газета // <https://rg.ru/2021/01/20/gosduma-izmenit-pravila-surrogatnogo-materinstva.html> (дата обращения: 11.03.2021)

⁴⁰¹ Дума ТВ: Электронный ресурс // <https://dumatv.ru/news/yarovaya-predlozhila-uzhestochit-zakon-o-surrogatnom-materinstve> (дата обращения: 15.03.2021)

Безусловно, система норм о суррогатном материнстве нуждается в значительной доработке. Но их принятие не должно сделать процедуру суррогатного материнства недоступной для лиц, которые действительно хотят стать родителями. Изменения не должны стать толчком к заключению фиктивных браков, не должны дискриминировать лиц по возрастному критерию.

Следует также отметить, что отдельные аспекты суррогатного материнства регулируются Семейным кодексом РФ⁴⁰², законом «Об актах гражданского состояния»⁴⁰³, приказом Минздрава РФ «О применении вспомогательных репродуктивных технологий (ВРТ) в терапии женского и мужского бесплодия». В ч. 4 статьи 51 Семейного кодекса РФ закреплено, что лица, состоящие в браке между собой и давшие свое согласие в письменной форме на имплантацию эмбриона другой женщине в целях его вынашивания, могут быть записаны родителями ребенка только с согласия женщины, родившей ребенка (суррогатной матери). Это означает, что право определять судьбу ребёнка имеет исключительно суррогатная мать. Только при её письменном отказе от ребёнка, право на запись свидетельства о рождении ребёнка в ЗАГСе переходит генетическим родителям. Однако, именно это законоположение рождает массу проблем и спорных вопросов между суррогатной матерью и потенциальными родителями, когда суррогатная мать отказывается давать согласие, не давая возможности генетическим родителям зарегистрировать ребёнка. Решение обозначенной проблемы возможно внесением в действующее законодательство изменений, которые бы четко закрепляли правила и особенности записи в качестве родителей лиц, предоставивших генетический материал.

В заключении следует сказать, что сегодня институт суррогатного материнства в России активно развивается, большое количество бездетных семей решают проблему бесплодия с помощью данной технологии. Однако институт суррогатного материнства нуждается в чётком законодательном регулировании, отвечающем современным потребностям общества. На наш взгляд, разработка и принятие норм должны идти в двух направлениях. Во-первых, необходимо урегулировать отношения между суррогатной матерью и потенциальными родителями. Во-вторых, необходимо урегулировать вопрос обеспечения защиты прав и законных интересов детей, рождённых с применением заещающих репродуктивных технологий. Ребёнок является полноправным участником отношений, это личность, интересы которой должны соблюдаться в первую очередь, а не предмет сделки, от которого в любой момент можно отказаться.

⁴⁰²Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 04.02.2021, с изм. от 02.03.2021) //Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.

⁴⁰³ Федеральным законом от 15.11.1997 N 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» (ред. от 24.04.2020) // Собрание законодательства РФ. 1997. N 47. Ст. 5340.

Список литературы:

1. Ахматьянова В.А. Суррогатное материнство в России: анализ законодательства и практики // Журнал Правовое государство: теория и практика. – 2016. – №4 (46). – С. 132-139
2. Дёмина И.А. Правовые проблемы суррогатного материнства //Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство». – 2020. – № 2 (30). – С. 152-162.
3. Погодина Т.Г., Соболева М.В. Актуальные проблемы правового регулирования суррогатного материнства в России // Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2018. – № 4 (44). – С.246-250.
4. Дума ТВ: Электронный ресурс // <https://dumatv.ru/news/yarovaya-predlozhila-uzhestochit-zakon-o-surrogatnom-materinstve> (Дата обращения: 15.03.2021 г.)
5. Госдума изменит правила суррогатного материнства // Российская газета // <https://rg.ru/2021/01/20/gosduma-izmenit-pravila-surrogatnogo-materinstva.html> (Дата обращения: 11.03.2021 г.)

*Кузбагарова В.А.**

Место родительского содержания (алиментного) в системе обязательственного права

Действующим законодательством закреплено легальное понятие обязательства (пункт 1 статьи 307 Гражданского кодекса РФ) и обязательства содержания родителями своих несовершеннолетних детей (пунктом 1 статьи 80 Семейного кодекса РФ).

Под обязательством понимается гражданское правоотношение, по которому одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие, как-то: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.д., либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанностей.⁴⁰⁴

Систему обязательств образует многоступенчатая классификация. Для того, чтобы построить классификацию обязательств, необходимо

* КУЗБАГАРОВА ВИТАЛИНА АСХАТОВНА, студентка 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Юр И.П., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

⁴⁰⁴ Воронцов Г.А. Гражданское право: краткий курс. Ростов н/Д, 2010. С. 83

использовать критерий, который позволит ее провести. Таким критерием является основание возникновения обязательства, что позволяет их разделить на виды: договорные и возникающие из односторонних правомерных и неправомерных действий. Договорные обязательства возникают на основе заключенного договора. Вторые возникают из односторонних правомерных действий, к которым относятся односторонние сделки, напр., проведение игр. Третьи образуют внедоговорные обязательства, в том числе, возникают из причинения вреда другому лицу, из неосновательного обогащения.

Рождение ребенка является событием, с которыми нормы семейного законодательства связывают возникновение определенных прав и обязанностей его родителей. Можно ли утверждать, что рождение ребенка порождает обязательство родительского содержания? Известно, если родители не содержат детей по закону, что является обычным семейно-правовым режимом, то к такой обязанности они принуждаются законом, например, по решению суда или соглашением. Такие отношения получили название алиментные обязательства. Тогда возникает вопрос, входит ли алиментные обязательства в систему обязательственного права? Для того, чтобы получить ответы на поставленные вопросы, рассмотрим основания возникновения алиментного обязательства.

Российским семейным законодательством предусмотрена обязанность содержания своих детей, которая в равной степени распространяется как на отца, так и на мать. Обеспечение потребностей ребенка в питании, одежде, жилье, дополнительном образовании, лечении и т.п. – содержание обязанности алиментного обеспечения. Как правило, это обязательство выполняется на добровольной основе, без принуждения, как безусловная обязанность. Еще в Уставе благочиния 1782 г. закреплялось: «Родители суть властелины над своими детьми; природная любовь к детям предписывает им дать детям пропитание, одежду и воспитание, доброе и честное»⁴⁰⁵.

Отвечая на первый поставленный вопрос, можно сказать, что происхождение ребенка от родителей (матери и отца), которое устанавливается в порядке, предусмотренном гл. 10 Семейного кодекса РФ, действительно порождает алиментное обязательство.

Вопрос о месте семейного права в российской системе права носит спорный характер. Суть полемики заключается в признании того, что семейное право имеет предмет и метод правового регулирования, не соответствующий предмету и методу гражданского права. Семейное право в цивилистической науке рассматривается как подотрасль гражданского права или как самостоятельная отрасль права.

⁴⁰⁵Латкин В.Н. Учебник истории русского права периода Империи. СПб., 1909. С. 2.

По мнению автора, имущественные семейные отношения не являются товарно-денежными, являющиеся предметом гражданского права, в связи чем они тяготеют к их самостоятельному законодательному регулированию. Содержание этих отношений не имеет товарно-денежного характера. Это, напротив, сфера имущественных отношений, которая по сути своей характеризуется отношениями соединения собственности или безвозмездным предоставлением материальных благ в виде содержания лицами друг друга вследствие наличия между ними брачно-семейных связей. Семейные имущественные отношения - это не отношения между продавцом и покупателем, а между мужем и женой, родителем и ребенком, братьями и сестрами и т.д.⁴⁰⁶ Иными словами, отношения, регулируемые нормами семейного законодательства, возникают только между физическими лицами, тесно связанными родственными связями, которые неотчуждаемы, пожизненны и непередаваемы. Кроме того, под юридическими фактами в семейном праве понимается брак, рождение ребенка, достижение определенного возраста и т.п., а в гражданском праве среди юридических фактов, как правило, гражданско-правовой договор.

Таким образом, рассмотренное выше позволяет заключить, семейное право является самостоятельной отраслью, когда-то отпочковавшейся от гражданского права⁴⁰⁷, в связи с чем, алиментное обязательство не входит в систему обязательственного права, а является институтом семейного права.

Список литературы:

1. Воронцов Г.А. Гражданское право: краткий курс. За три дня до экзамена / Г.А. Воронцов. – Ростов н/Д : Феникс, 2010. – 190 с.
2. Латкин В.Н. Учебник истории русского права периода Империи. – СПб., 1909. – 644 с.
3. Филиппова Т.А., Маньковский И.Ю., Титаренко Е.П. Практическое значение определения отраслевой самостоятельности семейного права // Семейное и жилищное право. – 2019. – № 5. – С. 19-22.
4. Яковлев В.Ф. Избранные труды. Гражданское право: История и современность. – М.: Статут, 2012. – Кн. 1. Т. 2. – 976 с.

⁴⁰⁶ Яковлев В.Ф. Избранные труды. Гражданское право: История и современность. М., 2012. Кн. 1. Т. 2. С. 17.

⁴⁰⁷ Филиппова Т.А., Маньковский И.Ю., Титаренко Е.П. Практическое значение определения отраслевой самостоятельности семейного права // Семейное и жилищное право. 2019. № 5. С. 19-22.

К вопросу о проблемах взыскания алиментов с должника, находящегося за границей

Глобализация и прочие изменения, свойственные современному миру, не стали основанием к тому, чтобы некоторые значимые проблемы были устранены. Это, в первую очередь, касается защиты прав человека, в особенности тех категорий, которые наиболее уязвимы. Несоввершеннолетние относятся к такой группе. Несмотря на разнообразное отношение к ним в различных государствах, вопросы, связанные с их правами и законными интересами продолжают оставаться обоснованно значимыми, заслуживающими высокого внимания.

Проведение преобразования отраслевых законодательных положений не влечет за собой полного и всестороннего разрешения вопросов, связанных с принудительным взысканием алиментов с лиц, в отношении которых ведется соответствующее исполнительное производство.

Наличие проблемы, связанной с существованием задолженности по алиментным выплатам, свойственно всем странам. Для России данный вопрос является серьезным. Качественно и эффективно разрешить его не всегда удается. В некоторой части, искоренение проблемы поставлено в зависимость от существующей правовой регламентации, тех полномочий, которые предоставлены судебным приставам-исполнителям, их моральной и материальной мотивации. В Российской Федерации имеются специальные механизмы воздействия на недобросовестных плательщиков, вплоть до привлечения к уголовной ответственности. Но ситуация значительно усложняется, когда алиментно-обязанное лицо проживает за границей. Эта проблема носит комплексный характер, находится на стыке семейного права, гражданского процесса и международного частного права.

В п. 4 ст. 15 Конституции РФ⁴⁰⁸ определено, что правовую систему государства образуют не только те законодательные положения, которые

* ГАБДУЛХАКОВ МАРСЕЛЬ ФАНИЛЬЕВИЧ, студент 3 курса юридического факультета Санкт-Петербургского филиала Российской таможенной академии имени В.Б. Бобкова (научный руководитель – Колесникова М.М., заведующая кафедрой гражданско-правовых дисциплин Санкт-Петербургского филиала Российской таможенной академии имени В.Б. Бобкова, кандидат юридических наук, доцент, адвокат адвокатской палаты Санкт-Петербурга).

⁴⁰⁸ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 №7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 01.07.2020 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 31. Ст. 4398.

приняты на отечественном уровне, но и совокупность принципов, получивших общее признание норм международного права и международных договоров, ратификация которых проведена. Наличие в международном договоре положений, отличающихся от тех, что предусмотрены отечественным законодательством, выступает поводом к тому, что применению подлежит международная норма. Соответствующая конкретизация содержится и в Федеральном Законе «Об исполнительном производстве»⁴⁰⁹ (п. 4 ст.3).

Отдельный раздел Семейного Кодекса РФ⁴¹⁰ посвящен вопросам, связанным с регулированием семейных правоотношений, в которых участвует иностранный гражданин или не имеющее гражданство лицо. В ст. 163 СК РФ определено, что круг прав и обязанностей, которые имеются у родителей по отношению к их детям, должен соответствовать тем, которые предусмотрены страной, в которой родители совместно проживают с ребенком. Одной из наиболее значимых из них выступает содержание детей. Если факт совместного проживания отсутствует, определение обязанностей выполняется исходя из законодательства той страны, гражданство которой имеется у ребенка.

Получив документы о том, что исполнительное производство окончено, заинтересованной стороне необходимо выяснить, имеется ли между страной проживания должника и РФ соответствующее соглашение⁴¹¹. При его наличии взыскателем подготавливается ходатайство, подлежащее направлению суду, вынесшему исходное решение. Суть такого ходатайства заключается в признании и принудительном исполнении решения российского суда на территории иностранного государства.

Как только орган, ответственный за обеспечение правосудия, выполняет свою обязанность по принятию решения в связи с подачей ходатайства заявителем, все необходимые документы самостоятельно передаются в адрес территориального органа Минюста Российской Федерации. А он, соответственно, осуществляет перенаправление полученной

⁴⁰⁹ Федеральный закон «Об исполнительном производстве» от 02.10.2007 N 229-ФЗ (последняя редакция) // Собрание законодательства РФ. 2007. N 41. Ст. 4849.

⁴¹⁰ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 04.02.2021, с изм. от 02.03.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 1. Ст. 16.

⁴¹¹ Демещенко А.А., Пресняков Т.В. Взыскание алиментов за границей // Наука - образованию, производству, экономике: материалы XXI (68) региональной научно-практической конференции преподавателей, научных сотрудников и аспирантов: в 2 т. Витебск, 2016. С.227-228.

документации уполномоченному органу государства, где скрывается должник⁴¹².

Россия имеет статус члена Конвенции, которая была подписана в г. Минске в начале 1993 года. Страны, участвующие в упомянутой выше Конвенции, принимают на себя обязательство содействовать друг другу в рассмотрении уголовных, гражданских, а также семейных дел. Как предусматривает 51-я статья данной Конвенции, все стороны, вступающие в договор, признают легитимными решения, принимаемые уполномоченными органами иных стран-участниц соглашения по следующим вопросам:

1) семейные и гражданские дела (в том числе те мировые соглашения, что были приняты и утверждены уполномоченным органом судебной власти, а также нотариальные акты, описывающие конкретную величину обязательств денежного характера);

2) уголовные дела, по которым суды принимали решения о наложении на сторону-виновника обязанности по компенсации ущерба⁴¹³.

Кроме того, в рассматриваемой Конвенции описывается также и порядок, в соответствии с которым осуществляется подача ходатайства о принудительной реализации принимаемых решений. А еще в одной из частей рассматриваемой Конвенции приводится перечень оснований, при наличии которых уполномоченный судебный орган вправе вынести решение, в соответствии с которым принудительное исполнение решения не будет осуществляться. По третьему пункту 54-й статьи Конвенции то, как именно будет реализовываться принудительное исполнение решения, целиком и полностью определяется в соответствии с законодательством государства.

Сегодня Российская Федерация участвует в 29 соглашениях о двустороннем взаимодействии по вопросам выплаты алиментов. Странами, подписавшими с Российской Федерацией соответствующие соглашения, стали, в частности, Испания, Италия, Греция, Эстония, Азербайджан, Польша.

В 1993 году, например, было подписано соглашение о двустороннем взаимодействии по вопросам, связанным с обеспечением выплаты алиментных платежей, участвовать в котором стали Эстония и Россия. В подписанном между представителями государств документе определялось, как именно будет протекать взаимодействие (в частности, рассмотрен перечень ходатайств,

⁴¹²Ковенько А.А. Исполнение решений Российских судов о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей с должников, находящихся за пределами территории Российской Федерации // Законность и правопорядок в современном обществе. 2015. № 27. С. 32-35.

⁴¹³ Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минске 22.01.1993) (ред. от 28.03.1997) (вступила в силу 19.05.1994, для Российской Федерации 10.12.1994) // СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5942/ (Дата обращения: 01.03.2021 г.).

подлежащих рассмотрению, а также документов, прикладываемых к ним). Соглашением также определен перечень оснований, при возникновении которых принимается решение об отсутствии принудительного взыскания.

Зачастую судебные решения, принимаемые в Российской Федерации по взысканию алиментов с должника, фактически находящегося в другой стране, не выполняются. Связано это, в первую очередь, с тем, что органы власти иных государств не усматривают для себя обязанности выполнять принятые российскими судами решения⁴¹⁴.

Отметим, что в некоторых случаях процесс выполнения решений, принятых судами одной страны, государственными органами власти других стран, может рассматриваться в качестве «вмешательства» в суверенитет этих стран. Если же государство готово исполнить решение, принятое судом другой страны, за процессуальным документом закрепляется юридическая сила, аналогичная той, что свойственна решениям, принимаемым национальным судом.

Наличие сложностей обосновано тем, что многие соглашения, которые заключены между государствами, не включают в себя положений о том, с учетом какой процедуры исполнение таких решений должно проводиться. В них также не предусмотрена методика исполнения. Изучение положений некоторых подобных документов позволило определить не менее двух оснований к отказу от признания решений, принятых судами иностранных государств. Так, отказ может быть сделан по причине исключительной подсудности и наличии противоречий в вопросе исполнения такого решения⁴¹⁵.

Отсутствие профильного международного договора между Россией и государством, в котором проживает должник, выступает наибольшей проблемой в процессе исполнения. При такой ситуации взыскатель может полученное судебное решение направить суду той страны, в которой проживает должник. Если получивший решение суд признает его силу, взыскание будет проведено. Расчет подлежащей взысканию суммы алиментов определяется с учетом тех законодательных требований, которые действуют в иностранном государстве. При отказе суда в признании такого процессуального решения, заинтересованная сторона вправе реализовать свое право через суд, действующий в государстве, где живет ответчик.

⁴¹⁴ Долинская В.В., Долинская Л.М. Проблемы семейных отношений с участием иностранного элемента: на примере взыскания алиментов // Наследственное и семейное право: теория и правоприменительная практика. 2015. С. 132-151.

⁴¹⁵ Концевой Г.В. Коллизионное регулирование алиментных обязательств в международных соглашениях // Вестник Поволжского института управления. 2015. № 2. С. 42-47.

Приведённые выше проблемы носят масштабный характер и требуют скорейшего правового урегулирования. Чтобы начать решение данных проблем, необходимо:

1. Продолжить работу по заключению новых договоров и присоединению РФ к существующим многосторонним договорам, а также совершенствованию отечественного законодательства, исходя из правовых норм, действующих на международном уровне;

2. Провести разработку механизма по созданию в государстве алиментного фонда, из которого будут проводиться соответствующие выплаты.

Представленное выше приводит к заключению об отсутствии конкретного механизма, применение которого позволяло бы взыскивать алименты с должников, проживающих за пределами РФ. Сегодня такой процесс является долгим и характеризуется низкой степенью разработанности. Его реализация предполагает несение существенных затрат, как временного, так и материального характера. Из имеющейся практики следует, что в большинстве случаев, уполномоченными лицами вопрос взыскания откладывается до того момента, пока не состоится появление обязанного лица на территории РФ. Специфичность дел данной категории обусловлена тем, что они связаны не только с интересами несовершеннолетних, но и правопорядком иностранных государств, что требует активного и эффективного участия в них государственных органов.

Список литературы:

1. Демещенко А.А., Пресняков Т.В. Взыскание алиментов за границей // Наука - образованию, производству, экономике: материалы XXI (68) региональной научно-практической конференции преподавателей, научных сотрудников и аспирантов: в 2 т. – Витебск, 2016. – С.227-228.

2. Долинская В.В., Долинская Л.М. Проблемы семейных отношений с участием иностранного элемента: на примере взыскания алиментов // Наследственное и семейное право: теория и правоприменительная практика. – 2015. – С. 132-151.

3. Ковенько А.А. Исполнение решений российских судов о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей с должников, находящихся за пределами территории Российской Федерации // Законность и правопорядок в современном обществе. – 2015. – № 27. – С. 32-35.

4. Концевой Г.В. Коллизионное регулирование алиментных обязательств в международных соглашениях // Вестник Поволжского института управления. – 2015. – № 2. – С. 42-47.

Раздел VI ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО

*Сюняева Д.Р.**

Проблемы правового регулирования корпоративного управления в Российской Федерации

В современных реалиях функционирования любого государства значительная роль уделяется корпорациям, и связано это, прежде всего, с тем, что именно от общего состояния корпораций зависит экономическое состояние страны. Исключением в данном случае не является и Российская Федерация. В связи с широким развитием рыночной экономики в стране резко увеличилась роль корпораций в жизни государства.

Корпорации имеют сложную внутреннюю структуру, что говорит о необходимости построения грамотного управления в целях динамичного развития и достижения наибольшего эффекта от деятельности. Указанное обстоятельство позволяет сделать вывод о том, что корпоративное управление – важная составляющая функционирования любой корпорации. В свою очередь, эффективное функционирование корпораций выгодно для государства в целях развития экономики, что говорит о необходимости грамотного и четкого нормативно-правового регулирования отношений, связанных с управлением в корпорациях.

В первую очередь представляется необходимым рассмотреть сущность и определение понятия «корпоративное управление» для проведения анализа его правового регулирования и выявления в рассматриваемых рамках наиболее острых проблем в Российской Федерации.

Так, в ходе анализа было выявлено, что законодательно урегулированного определения понятия «корпоративное управление» на данном этапе не сформировано, в связи с чем необходимо рассмотреть существующие подходы к определению данного понятия.

Понятие «корпоративное управление» трактуется Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР)⁴¹⁶ как вид управления,

* СЮНЯЕВА ДИАНА РУСТЭМОВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Очередыко О.В., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

⁴¹⁶ Принципы корпоративного управления G20/ ОЭСР. – [Электронный ресурс]: <http://innclub.info/wp-content/uploads/2016/04/ПКУ.pdf>. (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

включающий в себя систему взаимоотношений между менеджментом компании, акционерами, ее советом директоров и иными заинтересованными лицами. Также корпоративное управление определяет специальную структуру, посредством которой устанавливаются цели компании, способы их достижения, анализ результативности.

По мнению В.Г. Антоновой⁴¹⁷ понятие «корпоративное управление» следует понимать как специфичную систему взаимодействия между множеством лиц и организаций по различным аспектам функционирования компании, прежде всего, между менеджерами, владельцами и иными заинтересованными лицами. Указанное определение включает в себя взаимоотношения между дочерней и материнской компаниями, подрядчиками и поставщиками, акционерными миноритариями, менеджерами и иными лицами. Схожая позиция дается и в национальном докладе по корпоративному управлению за 2017 год⁴¹⁸. Однако в письме Банка России⁴¹⁹ под корпоративным управлением понимается специальный инструмент, используемый для определения целей общества и средств, необходимых для ее достижения, также для реализации эффективного контроля за деятельностью общества со стороны акционеров и иных заинтересованных лиц.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что на сегодняшний день существуют различные подходы к определению понятия «корпоративное управление», что создает проблему в едином понимании сущности рассматриваемого понятия и его верного применения на практике. Представляется, что корпоративное управление – это основа функционирования любых корпоративных отношений, в связи с данным обстоятельством определение понятия «корпоративное управление» должно содержаться в основных нормативно-правовых актах, регулирующих корпоративные отношения.

Основным нормативно-правовым актом, затрагивающим в правовом поле корпоративное управление, является Гражданский кодекс РФ⁴²⁰, именно он содержит основы управления в корпорациях. Так, норма ст. 2 ГК РФ в рамках предмета гражданского права предусматривает регулирование корпоративных отношений, что предполагает отнесение корпоративного управления к предмету гражданского права. Кроме того, нельзя не выделить специальные

⁴¹⁷ Антонова В.Г. Корпоративное управление. – М.: ИД «ФОРУМ» , - «ИНФРА-М», 2006.

⁴¹⁸ Национальный доклад по корпоративному управлению. Выпуск IX.- М.,2017. – 288 с.

⁴¹⁹ Письмо Банка России от 10.04.2014 № 06-52/2463 «О Кодексе корпоративного управления».

⁴²⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.

нормативно-правовые акты, которые регламентируют отношения, связанные с управлением в корпорациях (например ФЗ «Об акционерных обществах»), нормативные акты ЦБ РФ и другие.

Проблематика, связанная с правовым регулированием корпоративного управления, является достаточно многогранной и связана с таким правовым инструментом, как корпоративный договор.

Корпоративный договор был введен в российское законодательство относительно недавно – в 2014 году в период проведения реформы гражданского права. Введенная тогда же норма ст. 67.2 ГК РФ, как видим, содержит основные аспекты, связанные с корпоративным договором, и именно из указанной нормы следует, что корпоративный договор выступает одним из важнейших инструментов осуществления корпоративного управления в хозяйственных обществах.

Под корпоративным договором понимается соглашение всех или некоторых участников (акционеров) об осуществлении своих корпоративных прав, в соответствии с которым данные субъекты обязуются осуществлять корпоративные права определенным образом или воздерживаться от их совершения, включая возможность голосования определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене или при наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств⁴²¹.

В рассматриваемой норме содержатся диспозитивные основы возможности установления участникам хозяйственных обществ особого регулирования отношений внутри общества в соответствии с целями деятельности и для определения дополнительных прав и обязанностей участников в контексте реализации эффективного управления в корпорации, также реализации права на защиту при его нарушении стороной договорных отношений.

В рассматриваемой норме имеется прямое указание на невозможность установления некоторыми обязанностями, в том числе, речь идет об обязанности осуществления голосования определенным образом, установления компетенции и структуры внутренних органов корпорации, помимо прямо предусмотренных в законодательстве случаев, в том числе в уставе.

На практике нередко наблюдается нарушение договорных обязательств, установленных в рамках корпоративного договора; в данном случае нарушение корпоративного договора может повлечь за собой наступление

⁴²¹Козак Л.Л. Некоторые проблемы корпоративного договора / Л.Л. Козак, А.Г. Корчагин // Теология. Философия. Право / Theology. Philosophy. Law. – Владивосток, 2018. – № 4 (8). – С. 60–71.

ответственности перед иными участниками договорных отношений. Важно отметить, что по общему правилу нарушение установленных в корпоративном договоре обязательств не влечет за собой признание решений, принятых органами конкретного общества недействительными, а также не влечет за собой признания недействительности уже совершенных сделок.

В гражданском законодательстве прямо устанавливается, что корпоративный договор по юридической силе отличается от устава организации. На это указывает и п. 4 ст. 66.3 ГК РФ, в соответствии с которой те положения, которые не включаются в устав непубличного хозяйственного общества, по желанию всех сторон корпоративного договора могут быть в нем отражены.

Таким образом, можно говорить о значительном сужении предмета корпоративного договора в связи с тем, что возможные для включения в корпоративный договор положения прямым образом могут затрагивать компетенции, влиять на формирование и возможные изменения органов управления либо являться обязательными для включения в устав общества.

Норма п. 7 ст. 67.2 ГК РФ указывает на то, что при наличии противоречий заключаемого или заключенного корпоративного договора уставу общества он не может быть признан недействительным для всех сторон, которые принимали в нем участие, однако общеобязательным остается фактор соответствия содержания корпоративного договора возможному предмету.

Из проведенного анализа следует вывод о том, что противоречащие уставу положения могут обеспечиваться и защищаться в судебном порядке.

Законодатель исходит из того, что положения устава не могут быть развиты или изменены посредством содержания корпоративного договора, однако представленное законодателем положение на практике является необоснованным. Подтверждением тому является наличие значимых противоречий в гражданском законодательстве в рамках очерчивания границ предмета корпоративного договора, а также наличия противоречий в связи с отсутствием возможности акционеров и участников общества сослаться на противоречия в уставе, в случае признания договора недействительным.

Рассмотренные обстоятельства позволяют говорить о наличии разночтений в уставе и корпоративном договоре. Для минимизации негативных последствий внутрикорпоративного управления в связи подобными коллизиями представляется необходимым установить в законодательстве внесения изменений и дополнений в положения устава и корпоративного договора. Так, представляется обоснованным закрепить решение о внесении изменений в формулировку п. 7 ст. 67.2 ГК РФ о том, что корпоративный договор, заключенный в соответствии с законодательством всеми участниками общества, при наличии противоречий с уставом общества, подлежит признанию

действительным и является обязательным для исполнения всеми участниками общества.

В то же время необходимо уравнивать в юридической силе устав и корпоративный договор для эффективного корпоративного управления и минимизации корпоративных споров, напрямую связанных с реализацией корпоративного договора⁴²².

Представляется, что к важнейшей проблеме правового регулирования корпоративного управления можно также отнести отсутствие формального закрепления в законодательстве механизмов реализации корпоративного управления внутри корпораций. Так, на сегодняшний день большое количество корпораций разрабатывает внутренние кодексы, регламентирующие основные положения, связанные с управлением, которые хоть и носят рекомендательный характер, однако способствуют управлению внутри корпорации.

Разработанные внутри корпораций правила должны в полной мере соответствовать законодательству РФ⁴²³, однако в данном случае возникает еще одна проблема – невозможность своевременного и быстрого изменения законодательства РФ в целях совершенствования стандартов корпоративного управления, призванного способствовать самостоятельной разработке внутренних актов по реализации корпоративного управления в корпорациях.

При самостоятельной выработке правил и норм корпоративного управления могут быть нарушены права тех акционеров, которые являются миноритариями и имеют меньший объем прав, по сравнению с мажоритариями; в связи с указанным обстоятельством важно отметить, что в контексте повышения эффективности корпоративного управления ЦБ РФ принял Кодекс корпоративного управления⁴²⁴, однако указанный Кодекс носит рекомендательный характер и не является обязательным к применению в рамках реализации корпоративного управления. До принятия Кодекса у руководителей корпораций не было ориентира для разработки внутренних актов, направленных на регулирование корпоративного управления, а на момент принятия Кодекса уже действовали собственные акты, которые в последующем не изменялись.

Таким образом, говоря о проблемах правового регулирования корпоративного управления в России, необходимо прежде всего отметить, что на данном этапе в законодательстве РФ отсутствует формальное определение

⁴²² Шатуева А.Х.-И., Пыкина Т.А. «Корпоративный договор как элемент управления хозяйственными обществами» // Журнал «Успехи современной науки и образования»// 2017, Том 5, N 3.

⁴²³ Лаптев В.А. Корпоративные отношения: комплексные проблемы теоретического изучения и нормативно-правового регулирования: монография. М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М. – 2014. – 144с.

⁴²⁴ Кодекс корпоративного управления [электронный ресурс] — URL: <http://www.cbr.ru/publ/Vestnik/ves140418040.pdf> (Дата обращения: 10.03.2021 г.).

понятия «корпоративное управление», что затрудняет его единообразное применение на практике, порождает возникновение проблем в понимании его сущности в корпорациях, а также способствует возникновению иных проблем, связанных с управлением в корпорациях. В связи с этим предлагается формально закрепить определение данного понятия в ГК РФ.

Еще одной проблемой, выявленной в ходе исследования, является отсутствие единого нормативно закрепленного стандарта реализации механизма управления в корпорации, что также провоцирует разночтения в подходах к реализации управления в корпорациях. Для устранения данной проблемы предлагается перевести Кодекс корпоративного управления в разряд общеобязательных актов для реализации деятельности корпораций.

Также в качестве одной из проблем можно выделить отсутствие равной юридической силы устава общества и его корпоративного договора, который является основой для реализации корпоративного управления в обществе. Обозначенные на сегодняшний день противоречия порождают корпоративные споры, связанные с корпоративным управлением в конкретных обществах. На взгляд автора, корпоративный договор должен иметь равную юридическую силу с уставом общества, а также иметь возможность дополнять и развивать положения устава.

Список литературы:

1. Антонова В.Г. Корпоративное управление. – М.: ИД «ФОРУМ», - «ИНФРА-М», 2006. Принципы корпоративного управления G20/ ОЭСР. - Электронный ресурс: <http://innclub.info/wp-content/uploads/2016/04/ПКУ.pdf>.
2. Кодекс корпоративного управления [Электронный ресурс] — URL: <http://www.cbr.ru/publ/Vestnik/ves140418040.pdf> (Дата обращения: 10.03.2021 г.).
3. Козак Л.Л. Некоторые проблемы корпоративного договора / Л.Л. Козак, А.Г. Корчагин // Теология. Философия. Право / Theology. Philosophy. Law. – Владивосток, 2018. – № 4 (8). – С. 60–71
4. Лаптев В.А. Корпоративные отношения: комплексные проблемы теоретического изучения и нормативно-правового регулирования: монография. М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М. – 2014. – 144 с.
5. Национальный доклад по корпоративному управлению Выпуск IX.- М., 2017. – 288 с.
6. Шатуева А.Х-И., Пыкина Т.А. «Корпоративный договор как элемент управления хозяйственными обществами» // Журнал «Успехи современной науки и образования» // 2017, Том 5, N 3.

Правовое регулирование деятельности органов управления коммерческой корпорации (акционерного общества)

Современные тенденции развития предполагают использование профессиональных методов управления и современных организационно-правовых форм предприятий. Во многих отраслях экономики произошло усиление развития модернизации предприятий, однако начало правового регулирования корпоративных форм организации предпринимательской деятельности было положено совсем недавно, что существенно повлияло на развитие коммерческих корпораций в целом. Особую актуальность приобретает изучение правовых основ регулирования деятельности органов управления коммерческой корпорации, поскольку данная проблема не нашла полного отражения в литературе и нуждается в углубленном исследовании, в то время как правовое регулирование в данной области характеризуется присущими ему особенностями и наличием проблем.

Коммерческой корпорацией признается юридическое лицо, осуществляющее деятельность для достижения основной цели — извлечения прибыли, впоследствии распределяющее ее между учредителями (участниками).

Учредителя (участники) коммерческой корпорации вправе участвовать в формировании высшего органа управления корпорацией, что продиктовано законом РФ.

Одним из видов коммерческих корпораций является акционерное общество как хозяйственное общество с разделенным на некоторое количество акций уставным капиталом.

Участники такой корпорации в лице акционеров по ее обязательствам не отвечают и имеют риск понести убытки, которые связаны с ее деятельностью.

Они несут данный риск в рамках стоимости акций, которые им принадлежат.

В том случае, если акционеры внесли оплату за акции не в полном объеме, они наделяются ответственностью по обязательствам такой корпорации. В этом случае ответственность акционеров имеет солидарный характер и

* МОНАХОВА ЮЛИЯ ИГОРЕВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Кузбагаров А.Н., профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук, профессор).

возникает в рамках той части стоимости акций, за которую акционеры не внесли оплату.⁴²⁵

В соответствии с Гражданским законодательством, сингулярность положения акционерного общества с точки зрения российского права, а также права и обязанности акционеров формируются согласно положениям настоящего кодекса и Федеральным законом «Об акционерных обществах».⁴²⁶

Ввиду того, что в нашей стране регистрация организаций по форме акционерного общества является распространенной практикой, исходя из его способности адаптироваться в условиях рынка, которые имеют свойства изменяться, а также исходя из возможности получения собственности государства или муниципального образования в руки частного владельца исключительно за счет преобразования этой собственности в акционерное общество, было создано большое количество нормативных документов, имеющих прямое отношение к регулированию этих хозяйственных обществ.

Правовое положение коммерческих корпораций в виде акционерных обществ, которые создаются путем преобразования государственной собственности или собственности, принадлежащей муниципальному образованию в частную форму, подлежит регулированию правовыми документами, посвященными приватизации или включающими отдельные положения о ней. Так, например, Федеральный закон «О приватизации государственного и муниципального имущества» определил принципы и требования к созданию, а также правовое положение акционерных обществ и других коммерческих корпораций, уставный капитал которых имеет акции либо доли государства или муниципального образования⁴²⁷.

В отношении правового положения кредитных организаций, создание которых осуществлено в форме акционерного общества с организационно-правовой точки зрения, а также права акционеров таких обществ, их обязанности также определены в соответствующих законах (Федеральный закон «О банках и банковской деятельности»⁴²⁸ и другие законы, регулирующие деятельность кредитных организаций).

⁴²⁵ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // «Собрание законодательства РФ», 05.12.1994, № 32, ст. 3301.

⁴²⁶ Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 31.07.2020, с изм. от 24.02.2021) «Об акционерных обществах» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021) // «Собрание законодательства РФ», 01.01.1996, № 1, ст. 1.

⁴²⁷ Федеральный закон от 21.12.2001 № 178-ФЗ (ред. от 31.07.2020) «О приватизации государственного и муниципального имущества» // «Собрание законодательства РФ», 28.01.2002, № 4, ст. 251.

⁴²⁸ Федеральный закон от 02.12.1990 № 395-1 (ред. от 30.12.2020) «О банках и банковской деятельности» // «Собрание законодательства РФ», 05.02.1996, № 6, ст. 492.

Таким образом, ГК РФ содержит в себе лишь основные положения об акционерных обществах в целом, об их создании, увеличении и уменьшении уставного капитала и ограничениях на выпуск ценных бумаг, а также выплатах дивидендов, указывая на то, что правовое регулирование деятельности органов управления акционерного общества раскрывается в ФЗ «Об акционерных обществах», дополненном и измененным рядом Федеральных законов.

Согласно ст. 1 Федерального закона «Об акционерных обществах», регулирование акционерных обществ, которые являются кредитными, страховыми, клиринговыми, специализированными финансовыми организациями, а также обществами проектного финансирования, участниками рынка ценных бумаг, инвестиционными фондами и рядом других акционерных обществ инвестиционной, страховой и банковской сферы деятельности, осуществляется в соответствии с теми федеральными законами, которые регулируют осуществляемую ими деятельность. Однако следует отметить, что специальные законы, определяющие правовое положение данных акционерных обществ, не должны вступать в противоречие общему законодательству.

В Федеральном законе «Об акционерных обществах» определен порядок, по которому создается акционерное общество, порядок его реорганизация и ликвидации, а также правовое положение обществ, права и обязанности акционеров. Этими положениями не ограничивается данный закон. Он также призван защищать права и интересы акционеров.

Положения данного федерального закона охватывают собой все акционерные общества.

Федеральный закон определяет акционерное общество как коммерческую организацию, в которой уставный капитал имеет доли (акции) в количестве акционеров. Эти доли удостоверяют права акционеров, имеющие обязательственный характер в отношении общества.

Именно наличие акций является основным признаком акционерного общества, отличающим его от ряда других, например, от общества с ограниченной ответственностью, где уставный капитал состоит из долей.

Органами управления акционерного общества являются:

- общее собрание акционеров;
- совет директоров (наблюдательный совет);
- исполнительный орган общества.

Последний указанный орган может быть в виде коллективного органа, представленного правлением, дирекцией, а также единоличного органа в лице генерального директора, директора общества, главная задача которых состоит в руководстве деятельностью акционерного общества.

Гражданско-правовая ответственность органов управления коммерческими корпорациями, в частности — акционерным обществом наступает за

нарушение специальной корпоративной обязанности действовать в интересах общества на принципах разумности и добросовестности.

Множество литературных источников посвящено проблемам гражданско-правовой ответственности органов управления акционерных обществ, что обусловлено непрекращающимися дискуссиями по поводу истоков возникновения у этих органов ответственности за убытки, нанесенные юридическому лицу, то есть самому обществу, из-за неисполнения в полной мере обязанностей либо их ненадлежащего исполнения, что определяется правовыми обязанностями, которые присущи директору общества, так как если отсутствует законодательно установленное содержание этих обязанностей, то невозможно их нарушение⁴²⁹.

В общем виде руководство акционерным обществом выполняет функцию управления, осуществляя текущее руководство, ведение дел, совершение сделок и прочих действий в интересах общества.⁴³⁰

Законодательство не содержит положений о том, что в акционерном обществе должны быть в обязательном порядке установлены определенные обязанности и полномочия органов управления, в том числе пределы, в которых они могут выполнять свои обязанности. Это дает основание полагать следующее: указанные органы могут осуществлять действия в отношении юридического лица свободно и беспрепятственно принимать решения в рамках управления деятельностью. При этом согласно иерархии органов управления, в соответствии с Федеральным законом, единоличный исполнительный орган находится ниже общего собрания и совета директоров, следовательно, подчиняется этим органам, но вместе с тем имеет право на выражение собственного мнения относительно управления обществом и правом влияния на его «жизнь».

Деятельность по корпоративному управлению можно рассматривать как такую деятельность, которая реализуется в пользу интересов не самих органов управления, а юридического лица (общества), из чего следует, что правила по осуществлению управленческих действий должны быть конкретизированы. Это же касается обязанностей органов управления. В конечном итоге такая конкретизация и закрепление правил способствует достижению соответствия управленческих действий интересам юридического лица.

Правило по поводу обязанности лица, которое выступает от имени общества по закону или согласно положениям учредительных документов,

⁴²⁹ Пузикова, Д. С. Правовое регулирование корпоративных форм предпринимательской деятельности / Д. С. Пузикова. — Молодой ученый. — 2019. — № 23 (261). — С. 531. — URL: <https://moluch.ru/archive/261/60425/>

⁴³⁰ Бойко, Т.С. Критерии ответственности членов органов управления хозяйственных обществ в свете готовящихся изменений в корпоративное законодательство и зарубежного опыта / Бойко Т.С., А. А. Буркатовский // Закон. — 2017.—№ 5. —С. 111.

действовать в отношении этого юридического лица добросовестно и разумно, а также по требованию его учредителей возмещать причиненные убытки⁴³¹, не является новым, поскольку было закреплено еще в предыдущей редакции закона. Таким же образом данная обязанность закреплена в действующей редакции ГК РФ. Так, при наличии доказательства факта недобросовестного или неразумного действия, а также бездействия при осуществлении обязанностей лицом, выступающим от имени общества, что противоречит условиям гражданского оборота и не соответствует предпринимательскому риску, данное лицо несет соответствующую ответственность. Кроме того, данная ответственность распространяется на коллегиальные органы.

Исключение составляют члены данных органов, голос которых при проведении общего голосования был оставлен против решения, повлекшего за собой убытки обществу, и члены указанных органов, вынесшие «отрицательное» решение на голосовании, но не принявшие участие в выполнении действий согласно принятому решению, повлекшему за собой причинение убытков.

Таким образом, в правовых источниках установлено, что ответственностью в рамках управления деятельностью акционерного общества наделены следующие органы:

- члены совета директоров (наблюдательного совета);
- директор, генеральный директор;
- единоличный исполнительный орган, осуществляющий управление временно;
- члены коллегиального исполнительного органа.

Выполняя свои обязанности и осуществляя права, данные органы не должны противоречить интересам акционерного общества, действуя исключительно на принципах добросовестности и разумности.

Указанные органы управления акционерным обществом несут ответственность за убытки, которые понесло общество при осуществлении ими действий виновного характера либо бездействий, в том числе если эти действия (бездействие) нарушили порядок, в соответствии с которым осуществляется покупка акций акционерного общества (исключение — члены, отдавшие свой голос против решения, в результате которого последовало причинение убытков, а также те, кто не участвовал в голосовании).

В рамках определения оснований ответственности соответствующих органов управления коммерческой корпорации и ее размера особое внимание

⁴³¹ Колесникова, К.В. Правовое регулирование корпоративного управления в акционерных обществах / К.В. Колесникова // Международный журнал прикладных наук и технологий «Integral». — 2019. — №3. — С. 322. — URL: <https://cyberleninka.ru/>

уделяется условиям делового оборота, а также прочим существенным обстоятельствам по данному делу.

Указанные нормы российского права не исчерпывают возможность привлечь органов управления коммерческой корпорации к ответственности, поскольку она может иметь не только общий характер. Так, органы управления несут субсидиарную ответственность при банкротстве юридического лица.

При формировании ряда основных правил по привлечению органов управления коммерческой корпорации, было использовано Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица»⁴³², которое дало разъяснения в отношении возмещения убытков, причиненных органами управления юридического лица в результате виновного действия или бездействия. Таким образом, была внесена ясность в те вопросы, которые на законодательном уровне остались неурегулированными в полной мере. Тем не менее, разъяснения, данные в указанном документе, также имеют различное толкование, что подвержено дискуссионному обсуждению научными деятелями, поэтому можно сделать вывод о том, что имеющиеся субъективные параметры создают ложное впечатление о необходимости доказывать само намерение члена органов управления коммерческой корпорации причинить тем или иным действием либо бездействием убыток, что в конечном итоге приводит к определению рода замешательства при установлении гражданско-правовой ответственности и требует разработки четких правил совершения управленческих действий органов управления по отношению к коммерческой корпорации.

Список литературы:

1. Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» // «Солидарность», № 31, 28.08-04.09.2013.

2. Бойко, Т.С. Критерии ответственности членов органов управления хозяйственных обществ в свете готовящихся изменений в корпоративное законодательство и зарубежного опыта / Бойко Т.С., А. А. Буркатовский // Закон. — 2017. — № 5. — С. 109–127.

3. Колесникова, К.В. Правовое регулирование корпоративного управления в акционерных обществах / К.В. Колесникова // Международный журнал прикладных наук и технологий «Integral». — 2019. — №3. — С. 322-327. — URL: <https://cyberleninka.ru/>

⁴³² Постановление Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 № 62 «О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица» // «Солидарность». — 2013. - № 31.

4. Пузикова, Д.С. Правовое регулирование корпоративных форм предпринимательской деятельности / Д.С. Пузикова. — Молодой ученый. — 2019. — № 23 (261). — С. 531-534. — URL: <https://moluch.ru/archive/261/60425/>

*Крапивко И.В.**

Проблемные аспекты института корпоративных договоров в российском законодательстве

Институт корпоративного договора был введён в российский гражданский оборот 1 сентября 2014 года поправками в Гражданский кодекс Российской Федерации (далее по тексту – «ГК РФ»)⁴³³ путём заимствования из англосаксонской правовой системы концепции акционерного соглашения (shareholders agreements)⁴³⁴. Согласно новой норме, а именно п. 1 статьи 67.2 ГК РФ, все или некоторые участники компании могут заключить между собой корпоративное соглашение с целью согласования действий по осуществлению принадлежащих им корпоративных прав определённым образом или воздержания от их осуществления, тем самым определяя порядок управления юридическим лицом и принятия решений его участниками.

В сравнении с иностранными правопорядками компания не может быть стороной корпоративного договора по причине отсутствия у общества корпоративных прав, а сам корпоративный договор не способен изменять отношения, регулируемые уставом компании – корпоративное соглашение позволяет определить порядок реализации корпоративных прав участниками соглашения, но не даёт возможности видоизменять или создавать новые корпоративные права. Российское право в императивном порядке ограничивает предмет корпоративного соглашения запретом включать в корпоративный договор положения, которые в обязательном порядке должны быть предусмотрены

* КРАПИВКО ИРИНА ВЛАДИМИРОВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Малкин О. Ю., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁴³³ Федеральный закон от 05.05.2014 № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_162608 (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

⁴³⁴ Степкин С. П. Гражданско-правовой институт акционерных соглашений. М., 2011. С. 35.

уставом организации⁴³⁵, положения, обязывающие участников соглашения голосовать тем или иным образом по указанию органов корпоративного управления и положения, которые будут менять корпоративную структуру органов компании и их компетенции⁴³⁶.

Ещё в 2009 году пунктом 3 статьи 8 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – «ФЗ «Об ООО»») ⁴³⁷ и статьей 32.1. Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – «ФЗ «Об АО»») ⁴³⁸ в отечественном законодательстве закрепились возможность заключения участниками акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью корпоративного соглашения. Новая статья ГК РФ продублировала вышеуказанные нормы специальных законов и объединила их положения под таким понятием, как «корпоративный договор», что стало общей правовой структурой в отношении его видов: «акционерного соглашения» и «соглашения об осуществлении прав участников общества с ограниченной ответственностью». Прежде всего следует отметить, что с помощью корпоративного договора стороны могут подробнее, чем в уставе, определить систему формирования органов управления компанией, сформировать общую волю миноритарных акционеров по различным вопросам управления юридическим лицом и сделать всё это обязательствами в силу договора, а также сформулировать права и обязанности по покупке или продаже доли либо акции в уставном капитале общества по

⁴³⁵ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020). Ст. 66.3 п. 4. // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142 (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

⁴³⁶ Там же. Ст. 67.2 п. 2.

⁴³⁷ Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» от 08.02.1998 №14-ФЗ (ред. от 31.07.2020, с изм. от 24.02.2021). Ст. 8 // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_17819 (Дата обращения: 14.03.2021 г.); Федеральный закон от 30.12.2008 № 312-ФЗ (ред. от 05.05.2014) «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». Ст. 3 п. «в» // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_83250 (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

⁴³⁸ Федеральный закон «Об акционерных обществах» от 26.12.1995 №208-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021). Ст. 32.1 // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8743 (Дата обращения: 14.03.2021 г.); Федеральный закон от 03.06.2009 № 115-ФЗ (ред. от 05.05.2014) «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и статью 30 Федерального закона «О рынке ценных бумаг». Ст. 1 п. 1 // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_88286 (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

обговорённой сторонами в корпоративном договоре цене либо при наступлении определенных событий.

Беря во внимание все вышеописанные факты о полученных возможностях после принятия нормы о корпоративных договорах, также необходимо отметить ряд моментов, которые требуют разрешения со стороны законодателя в процессе правоприменительной деятельности.

Первое, на что стоит обратить внимание, какая норма российского законодательства при применении к вопросам, касающимся корпоративных договоров, будет считаться специальной. Ст. 67.2 ГК РФ устанавливает идентичную модель корпоративного договора для непубличных акционерных обществ и обществ с ограниченной ответственностью, в отличие от модели корпоративного договора, заключаемого в публичном акционерном обществе. Стоит упомянуть, что при изменении ФЗ «Об АО» и ФЗ «Об ООО» в 2009 году существовало принципиально иное деление хозяйственных обществ, которое в настоящее время утратило силу, и введением в законодательство деления обществ на публичные и непубличные, а также из буквального толкования нормы ГК РФ о корпоративном договоре, можно сделать вывод, что специальной нормой является именно ст. 67.2 ГК РФ для корпоративных договоров, заключаемых как в публичных, так и в непубличных хозяйственных обществах. Это является важным при применении принципа права *lex specialis derogat generali* (лат. «специальный закон отменяет (вытесняет) общий закон»). Таки образом приоритет должен отдаваться не ст. 32.1 ФЗ «Об АО» и п. 3 ст. 8 ФЗ «Об ООО», а ст. 67.2 ГК РФ, несмотря на то, что положения об акционерных соглашениях и договорах об осуществлении прав участников обществ с ограниченной ответственностью расположены в специальном законодательстве о юридических лицах⁴³⁹.

Следует обратить внимание на определение сторон корпоративного договора. Пункт 9 статьи 67.2 ГК РФ содержит указание на «квазикорпоративный договор», сторонами которого, в отличие от корпоративного соглашения, могут выступать за исключением участников компании кредиторы общества или иные третьи лица, но при том, корпоративным соглашением квазикорпоративный договор признать не видится возможным.

Корпоративный договор заключается исключительно участниками общества, регулирует порядок осуществления ими своих корпоративных прав, то есть регулирует внутренние отношения компании. Напротив, квазикорпоративный договор распространяет своё действие вне участников корпорации,

⁴³⁹ Бородкин В. Г. Гражданско-правовое регулирование корпоративного договора в российском праве: монография. М., 2017. С. 22.

«подчиняя» корпоративные права интересам третьих лиц⁴⁴⁰. Но российский закон не имеет ограничений, касающихся круга третьих лиц, имеющих возможность стать участниками квазикорпоративного договора, тем самым любые лица, которые обладают гражданской правоспособностью и на законные интересы которых общество оказывает влияние, могут стать стороной такого договора. Вместе с тем обращаясь к положениям статьи 32.1 ФЗ «Об АО», не наблюдается возможности заключения акционерного соглашения не только между акционерами, но и с третьими лицами⁴⁴¹, а текст пункта 3 статьи 8 ФЗ «Об ООО» говорит о заключении корпоративного договора только между учредителями такого общества⁴⁴², при том корпоративное соглашение для лиц, не подписавших его, не создает никаких обязанностей⁴⁴³.

Указанные выше несоответствия специальных законов, регулирующих уточнённый порядок заключения корпоративных договоров в разных хозяйственных обществах, с новой нормой ГК РФ приводят к выводу о необходимости внесения изменений в указанные федеральные законы с целью привести в соответствие с ГК РФ, поскольку положения федеральных законов должны иметь уточнения адаптированных общих норм гражданского кодекса к отношениям в конкретных хозяйственных обществах.

Немаловажным также является необходимость отнесения договора об осуществлении прав участников общества до образования юридического лица – договора о создании юридического лица к разновидностям корпоративных соглашений. В российском гражданском законодательстве есть два вида договоров, которые регламентируют процесс создания юридического лица: это учредительный договор и непосредственно договор о создании юридического лица. При этом неверным будет отнесение договора о создании юридического лица к учредительным документам корпорации и определение окончания действия данного договора в момент государственной регистрации создаваемого юридического лица, поскольку договор о создании юридического лица в

⁴⁴⁰ Бирюков Д. Квазикорпоративные договоры: новелла российского законодательства // Хозяйство и право. 2015. № 5. С. 32.

⁴⁴¹ Федеральный закон «Об акционерных обществах» от 26.12.1995 №208-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021). Ст. 32.1 // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8743 (Дата обращения: 14.03.2021 г.).

⁴⁴² Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» от 08.02.1998 №14-ФЗ (ред. от 31.07.2020, с изм. от 24.02.2021). Ст. 8 п. 3 // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_17819 (Дата обращения: 14.03.2021 г.).

⁴⁴³ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020). Ст. 308. // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142 (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

действительности регулирует не только отношения по созданию юридического лица, но и иные отношения по его учреждению, он также направлен на регламентацию совместной деятельности по образованию хозяйственного общества и должен рассматриваться как разновидность корпоративного договора⁴⁴⁴.

Диспозиция ст. 1214 ГК РФ отражает регулирование применимого права не только к договору, связанному с осуществлением прав участника юридического лица, но и к договору о создании юридического лица⁴⁴⁵. Подтверждение необходимости отнесения договора о создании хозяйственного общества можно также найти в изменениях регистрационных форм приказом ФНС от 31.08.2020 № ЕД-7-14/617@ «Об утверждении форм и требований к оформлению документов, представляемых в регистрирующий орган при государственной регистрации юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и крестьянских (фермерских) хозяйств»⁴⁴⁶. С 25 ноября 2020 года при подаче заявления о государственной регистрации юридического лица при его создании, как и при внесении изменений в сведения о юридическом лице, содержащиеся в Едином государственном реестре юридических лиц, заявителем в регистрационной форме указываются сведения о наличии корпоративного договора: 1) определяющего объем правомочий участников хозяйственного общества непропорционально размерам принадлежащих им долей в уставном капитале хозяйственного общества; 2) предусматривающего ограничения и условия отчуждения долей (акций).

Поскольку юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации⁴⁴⁷, вышеупомянутая возможность подать сведения о корпоративном договоре при подаче в налоговую инспекцию заявления о

⁴⁴⁴ Тюкавкин-Плотников А. Сравнительный анализ учредительного договора и договора о создании юридического лица // Арбитражный и гражданский процесс, 2009, N 1, С. 46.

⁴⁴⁵ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья)» от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 18.03.2019). Ст. 1214 // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34154 (Дата обращения: 17.03.2021 г.).

⁴⁴⁶ Приказ ФНС от 31.08.2020 № ЕД-7-14/617@ «Об утверждении форм и требований к оформлению документов, представляемых в регистрирующий орган при государственной регистрации юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и крестьянских (фермерских) хозяйств» // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_362347 (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

⁴⁴⁷ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020). Ст. 51 // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142 (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

государственной регистрации юридического лица при создании подтверждает отнесение заключенного учредителями компании договора о создании юридического лица к корпоративным договорам.

Тем самым, отсутствие указания в законодательстве на отнесение договора о создании юридического лица к корпоративным договорам может привести к иному правовому регулированию отношений, которые будут порождаться после заключения указанного договора его сторонами, что позволяет заключить о необходимости внесения соответствующих изменений в статью 67.2 ГК РФ и федеральные законы о хозяйственных обществах.

Таким образом, требуется модернизация гражданского законодательства в отношении института корпоративных договоров, поскольку несогласованность положений гражданского законодательства РФ между собой и с другими федеральными законами образует коллизию норм права.

Список литературы:

1. Бородкин В. Г. Гражданско-правовое регулирование корпоративного договора в российском праве: монография. М., 2017. 224 с. // СПС КонсультантПлюс.
2. Бирюков Д. Квазикорпоративные договоры: новелла российского законодательства // Хозяйство и право. 2015. № 5. 16 с.
3. Степкин С. П. Гражданско-правовой институт акционерных соглашений. М., 2011. 256 с.
4. Тюкавкин-Плотников А. Сравнительный анализ учредительного договора и договора о создании юридического лица // Арбитражный и гражданский процесс, 2009, N 1, 3 с.

*Титюкина К.В.**

Соотношение личного закона юридического лица и резидентства в общемировой практике

В условиях возрастающего количества компаний, открывающих свои филиалы на территории иностранных государств, все большее значение приобретает грамотное применение критериев определения личного закона

* ТИТЮКИНА КСЕНИЯ ВАЛЕРЬЕВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Малкин О.Ю., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

юридического лица. Эта ситуация стимулирует официальную правовую доктрину, законодательство и правоприменительную практику искать новые пути решения проблемы определения личного закона юридического лица.

Чтобы найти оптимальные пути для исследования данного вопроса, следует обратить внимание на следующие критерии определения личного закона юридического лица:

1. Основное место деятельности.

В соответствии с указанным критерием правовой статус юридического лица определяется правом того государства, на территории которого юридическое лицо преимущественно осуществляет свою основную предпринимательскую деятельность.

2. Место регистрации/учреждения.

Этот критерий является наиболее распространенным и преобладающим. Он лег в основу теории инкорпорации, в соответствии с которой правовой статус юридического лица определяется правом того государства, на территории которого юридическое лицо учреждено.

3. Место пребывания.

Указанный критерий является основой теории оседлости, в соответствии с которой правовой статус юридического лица определяется правом того государства, на территории которого фактически находятся главные органы юридического лица или так называемый центр управления.

В Российской Федерации личный закон юридического лица регламентируется ст. 1202 ГК РФ. В основу его определения законодатель заложил критерий места регистрации/учреждения, который распространяется и на филиалы соответствующего юридического лица.

Так, уже указанная ст. 1202 ГК РФ закрепляет, что на основе личного закона юридического лица определяются, в частности: статус организации в качестве юридического лица; порядок приобретения гражданских прав и принятия на себя гражданских обязанностей; способность юридического лица отвечать по своим обязательствам, вопросы ответственности учредителей (участников) по обязательствам компании⁴⁴⁸.

По общему правилу, установленному в п. 2 ст. 56 ГК, учредители (участники) юридического лица не несут ответственности по обязательствам юридического лица.

Несмотря на то что указанная ответственность определяется на основе личного закона юридического лица, необходимо учитывать и положения п. 4.

⁴⁴⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26 ноября 2001 г. № 146 // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34154/ (Дата обращения: 17.03.2021 г.).

ст. 1202 ГК РФ. Так, если юридическое лицо, учрежденное в иностранном государстве, осуществляет предпринимательскую деятельность преимущественно на территории Российской Федерации, то кредитор вправе выбирать между применением личного закона юридического лица (правом страны регистрации) и применением российского права (правом страны, где такое юридическое лицо преимущественно осуществляет свою деятельность)⁴⁴⁹.

В настоящее время продолжает распространяться интересная практика, когда государства реализуют разные подходы для определения личного закона юридического лица, в частности, как в рамках коллизионного принципа, так и в рамках публичного права. Так, с позиции коллизионного принципа юридическое лицо, учрежденное в другом государстве, будет считаться иностранным. С позиции публичного законодательства такое юридическое лицо, имеющее место управления в данном государстве, будет признано местным.

Данный подход существует в Великобритании, где личный закон юридического лица в рамках коллизионного подхода определяется по месту учреждения юридического лица, в то время как для публичных целей, в частности налогообложения, личный закон определяется преимущественно по месту реальной оседлости. В рамках этого подхода даже существуют понятия «домициль» и «резидент».

Так, в 2012 году представители Бюджетного комитета парламента Великобритании обвинили американские компании Amazon и Starbucks в том, что те на формально законных основаниях уклоняются от уплаты налогов в британский бюджет. Такие выводы были сделаны на том основании, что на территории Великобритании численность работников Starbucks существенно выше, чем в Нидерландах, однако размер налогов в британскую казну британское подразделение Starbucks платит крайне мало, так как числится убыточным, но при этом постоянно перечисляет крупные средства головной компании в США. Amazon же, по мнению представителей комитета, содержит в Британии свои склады, имеет около 15 тыс. работников, но при этом все сделки проводит через Люксембург⁴⁵⁰.

Подобный подход существует и в Российской Федерации, где в сфере публичного законодательства понятие резидентства зачастую не совпадает с личным законом той организации, которая определяется по месту ее учреждения.

⁴⁴⁹ Там же.

⁴⁵⁰ Amazon, Google и Starbucks обвинили в безнравственном уходе от налогов // RBC.RU: ежедн. интернет-изд. 2012. URL: <https://www.rbc.ru/economics/13/11/2012/5703ff8e9a7947fcbd4427a2> (Дата обращения: 17.03.2021 г.).

В соответствии с п. 1 ст. 246.2 НК РФ налоговым резидентом РФ признается иностранная организация в следующих случаях:

- местом ее управления является РФ;
- в силу международного договора;
- осуществляет свою деятельность в Российской Федерации через обособленное подразделение и самостоятельно признает себя налоговым резидентом Российской Федерации.⁴⁵¹

Таким образом, в отличие от закрепленного в ГК РФ критерия места учреждения/регистрации юридического лица налоговое законодательство применяет критерии места пребывания и места деятельности.

В октябре 2019 года Министерство финансов РФ инициировало изменение подходов к налогообложению так, чтобы цифровые корпорации, например, Google, Facebook и Apple делились доходами от российской аудитории с российским бюджетом, а не платили налог на прибыль только по месту регистрации головного офиса. Такое положение появилось в документе «Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2020 год и плановый период 2021 и 2022 годов»⁴⁵².

Кроме того, в феврале 2021 года состоялось совещание представителей отечественной ИТ-сферы, на котором обсуждался вопрос введения цифрового налога. В рамках совещания было предложено взимать дополнительную плату с компаний, которые пользуются данными россиян и формируют рекламную политику на территории Российской Федерации⁴⁵³.

В продолжение данной тенденции интересна и последняя новость: «18» марта 2021 года стало известно, что в правительстве РФ рассматривают инициативу обязать все зарубежные ИТ-компании со значительной (более 100 – 500 тысяч человек) российской аудиторией получать статус резидента или регистрировать российские юридические лица и платить в России налоги.⁴⁵⁴

⁴⁵¹ Налоговый Кодекс РФ от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/ (Дата обращения: 17.03.2021 г.).

⁴⁵² Цифровой налог: что мешает принять его в России? // GAZETA.RU: ежедн. интернет-изд. 2020. URL: https://www.gazeta.ru/tech/2020/06/15_a_13118221.shtml (Дата обращения: 17.03.2021 г.).

⁴⁵³ Власти заставят иностранные ИТ-компании платить налоги за каждого сотрудника-россиянина // CNEWS.RU: ежедн. интернет-изд. 2021. URL: https://www.cnews.ru/news/top/2021-03-04_vlasti_zavalyat_inostrannye (Дата обращения: 17.03.2021 г.).

⁴⁵⁴ Россия обяжет зарубежные ИТ-компании регистрироваться и платить налоги // VESTI.RU: ежедн. интернет-изд. 2021. URL: <https://www.vesti.ru/hitech/article/2538163> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

Обращаясь к зарубежному опыту, стоит отметить, что, несмотря на господствующую в Соединенных Штатах Америки теорию инкорпорации, начиная с 1987 года, в стране был введен корпоративный налог в дополнение к обычному подоходному налогу, применительно к доходам находящегося в США филиала иностранной корпорации, тем самым обеспечив такое же эффективное налогообложение филиалов иностранных корпораций и иностранных дочерних компаний, действующих в США, как и американских корпораций⁴⁵⁵.

Таким образом, несмотря на законодательное закрепление критерия места учреждения компании в целях защиты публичных интересов в общемировой практике учитывается и место основной хозяйственной деятельности, и место нахождения административного центра, принимающего управленческие решения.

Обобщая вышеизложенное, необходимо отметить, что применение странами различных критериев к определению личного закона юридического лица, в том числе выделение отдельных критериев для подтверждения статуса резидента, не только позволяет увеличить объем взимаемых с иностранных организаций сборов, но и ограничивает иностранным юридическим лицам возможность обойти закон. Благодаря такому гибкому подходу, как защищаются публично-правовые интересы страны, на территории которой организации осуществляют свою деятельность, а также и создается преимущество для тех юридических лиц, кто учрежден по законодательству данной страны.

Список литературы:

1. Amazon, Google и Starbucks обвинили в безнравственном уходе от налогов // RBC.RU: ежедневн. интернет-изд. 2012. URL: <https://www.rbc.ru/economics/13/11/2012/5703ff8e9a7947fcbd4427a2> (Дата обращения: 17.03.2021 г.).
2. Власти заставят иностранные ИТ-компании платить налоги за каждого сотрудника-россиянина // CNEWS.RU: ежедневн. интернет-изд. 2021. URL: https://www.cnews.ru/news/top/2021-03-04_vlasti_zavalyat_inostrannye (Дата обращения: 17.03.2021 г.).
3. Россия обяжет зарубежные ИТ-компании регистрироваться и платить налоги // VESTI.RU: ежедневн. интернет-изд. 2021. URL: <https://www.vesti.ru/hitech/article/2538163> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).
4. Цифровой налог: что мешает принять его в России? // GAZETA.RU: ежедневн. интернет-изд. 2020. URL:

⁴⁵⁵ Шестакова Е.В. Налоговое планирование в США // GAAP.RU: электрон. журнал. 2011. URL: <https://gaap.ru/articles/Nalogovoe-planirovanie-v-USA> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

https://www.gazeta.ru/tech/2020/06/15_a_13118221.shtml (Дата обращения: 17.03.2021 г.).

5. Шестакова Е.В. Налоговое планирование в США // GAAP.RU: электрон. журнал. 2011. URL: <https://gaap.ru/articles/Nalogovoe-planirovanie-v-USA> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

*Давидович Н.В.**

Ограничения участия физических лиц в кредитных организациях как фактор сокращения лицензированных участников банковской сферы

В соответствии с Федеральным законом от 02.12.1990 N 395-1 «О банках и банковской деятельности», кредитная организация - юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специального разрешения (лицензии) Центрального банка Российской Федерации (Банка России) имеет право осуществлять банковские операции, предусмотренные настоящим Федеральным законом. Кредитная организация образуется на основе любой формы собственности как хозяйственное общество.

Часть 2 статьи 11 НК РФ определяет понятие «банки» в качестве коммерческих банков и других кредитных организаций, которые имеют лицензию Банка России на осуществление банковских операций. Ввиду этого, понятие «банк» распространяется и на иные кредитные организации (собственно банки и небанковские кредитные организации), деятельность и образование которых, на территории РФ, регламентировано Федеральным законом «О банках и банковской деятельности».

По состоянию на 2021 год на территории Российской Федерации действуют 364 кредитные организации. При этом согласно официальной статистике⁴⁵⁶ в Российской Федерации наблюдается существенное снижение количества кредитных организаций. Так за последние 7 лет статистика выглядит следующим образом:

2014г. - 956 кредитных организаций;

* ДАВИДОВИЧ НИКИТА ВИТАЛЬЕВИЧ, студент 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Низамова Е.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

⁴⁵⁶Информационный ресурс Банка России - https://cbr.ru/statistics/bank_sector/lic/

2015г. - 923 кредитных организаций;
2016г. - 834 кредитных организаций;
2017г. - 733 кредитных организаций;
2018г. - 623 кредитных организаций;
2019г. - 561 кредитная организация;
2020г. - 484 кредитных организаций;
2021г. - 364 кредитных организаций.

Таким образом, за период с 2014 года по 2021 год количество кредитных организаций снизилось на 592 единицы, при этом, в период с 2014 по 2017 год снижение произошло на 223 единицы, а с 2017 года темп сокращения количества кредитных организаций увеличился в 2 раза.

Следует обратить внимание, что 2017 год принес существенные изменения в регламентации деятельности как самих кредитных организаций, так и порядка их учреждения.

Прежде всего, следует отметить, что регламентация деятельности кредитных организаций в настоящий момент осуществляется на основании:

1. Федерального закона от 02.12.1990 N 395-1 «О банках и банковской деятельности» (далее по тексту - Федеральный закон о банках и банковской деятельности);

2. Инструкции Центрального банка Российской Федерации от 2 апреля 2010 г. N 135-И «О порядке принятия Банком России решения о государственной регистрации кредитных организаций и выдаче лицензий на осуществление банковских операций» (далее по тексту - Инструкция);

3. Положения Банка России от 28 декабря 2017 г. № 626-П "Об оценке финансового положения, о требованиях к финансовому положению и об основаниях для признания финансового положения неудовлетворительным учредителей (участников) кредитной организации и иных лиц, предусмотренных Федеральным законом от 29 июля 2017 года № 281-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования обязательных требований к учредителям (участникам), органам управления и должностным лицам финансовых организаций»(далее по тексту - Положение об оценке финансового положения);

Так, правовое регулирование деятельности кредитных организаций является достаточно сформированным, однако, Положение об оценке финансового положения было реформировано в 2017 г., что повлекло за собой предъявление дополнительных требований к учредителям кредитных организаций.

Прежде всего, следует обратить внимание, что в соответствии с п. 2.1. и п. 2.2 Инструкции, учредителями кредитной организации могут быть юридические и (или) физические лица, имеющие устойчивое финансовое положение

и отвечающие установленным требованиям к деловой репутации, участие которых в кредитной организации не запрещено федеральными законами.

Из п. 1.1 Положения об оценке финансового положения следует, что оценка финансового положения учредителей кредитных организаций проводится Западным центром допуска финансовых организаций или Восточным центром допуска финансовых организаций Департамента допуска и прекращения деятельности финансовых организаций Банка России, департаментом допуска и прекращения деятельности финансовых организаций Банка России.

Также, следует обратить внимание, что проведение процедуры оценки финансового положения учредителей кредитных организаций осуществляется как на стадии их учреждения, так и при покупке акций/долей в их уставном капитале.

Ключевой показатель, соответствие которого необходимо для согласования уровня финансового положения учредителя кредитной организации, сформулирован следующим образом: величина собственных средств физического лица, чистых активов юридического лица учредителя кредитной организации должна быть не менее, чем стоимость акций (долей) приобретаемой кредитной организации.

Доходами учредителя кредитной организации, а также лица, изъявившего намерение приобрести более 10% акций/долей кредитной организации, принимаемые для расчета достаточности финансового состояния, являются денежные средства, полученные таким лицом от источников как в Российской Федерации, так и за ее пределами. При этом, существенным обстоятельством является обязательное декларирование таких доходов в соответствии с требованиями действующего законодательства. Величина источников собственных средств рассчитывается на основании справки 2-НДФЛ, а также декларации 3-НДФЛ, представляемых соискателем.

Кроме того, потенциальный учредитель кредитной организации, в целях увеличения размера собственных средств (стоимости чистых активов), может заявить сумму превышения покупной стоимости принадлежащего ему недвижимого имущества над рыночной стоимостью такового.

В случае, если доходов (имущества) физического лица недостаточно, он может использовать являющиеся в соответствии со статьей 34 Семейного кодекса Российской Федерации⁴⁵⁷ совместной собственностью супругов доходы своего супруга.

При этом, необходимо учитывать, что заявленная сумма собственных средств (чистых активов), заявленных потенциальным учредителем

⁴⁵⁷ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ //Собрание законодательства Российской Федерации. - 1996. - № 1. - Ст. 16

кредитной организации подлежит уменьшению в порядке, предусмотренном Положением.

Дополнительными существенными ограничениями при приобретении долей (акций) в кредитных организациях, а также при их учреждении является строгое требование о недопустимости задолженности по налогам и сборам, включая штрафные санкции за допущение подобных задолженностей, отсутствие просроченных обязательств по кредитам и займам, а также отсутствие факта признания банкротом либо наличия производства о банкротстве. При этом наличие судебных дел, по которым покупатель долей/акций кредитных организаций является ответчиком при цене иска, могущей повлечь существенное снижение собственных средств последнего, также является основанием для отказа в согласовании достаточности финансового положения.

Более того, следует обратить внимание, что с 28 января 2018 года в отношении учредителей кредитных организаций установлены дополнительные требования к деловой репутации, в случае покупки более 10% акций (долей) в кредитной организации.

Закон расширил перечень критериев соответствия деловой репутации установленным требованиям. Таким образом внесены следующие ограничения, препятствующие участию в кредитных организациях, среди которых допустимо выделить ограничения, связанные с привлечением к административной и уголовной ответственности за нарушения в сфере финансово-хозяйственной деятельности, проведением процедуры банкротства, участием в юридических лицах, которые были исключены из ЕГРЮЛ в принудительном порядке.

При обособленном рассмотрении приведенных положений действующего законодательства допустим вывод о позитивной тенденции в регламентации учреждения кредитных организаций, а также при смене учредителей последних.

Однако с учетом проведенного в 2019 г. исследования динамики финансового и потребительского поведения Россиян за период с 2003 по 2018 годы, в соответствии с результатами которого размер финансовых активов граждан регулярно снижается, а размер кредитных обязательств увеличивается. Принимая во внимание, что с 2015 года в соответствии с Федеральным законом от 26.10.2002 N 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»⁴⁵⁸ у граждан появилась возможность реализовать процедуру банкротства физического лица, совокупность указанных факторов влечет возникновение дополнительных препятствий к созданию и участию в кредитных организациях.

⁴⁵⁸Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. - 2002. - № 1. - Ст. 4190

Таким образом, учитывая, что в соответствии с приведенными данными Банка России количество кредитных организаций сокращается, а в сфере нормативного регулирования происходит дополнительная регламентация и усиление контроля за соответствием учредителей кредитных организаций приведенным требованиям, допустимо сделать вывод о наличии причинно-следственной связи между установлением дополнительных ограничений и сокращением количества кредитных организаций.

Подводя итог вышесказанному, следует обратить внимание, что подобное введение строгой регламентации требований к учредителям кредитных организаций, а также лицам, изъявившим намерение приобрести более 10% долей/акций кредитной организации, без реализации процедур, направленных на оздоровление финансового положения населения Российской Федерации, влечет за собой существенное сокращение количества кредитных организаций, а также возникновение дополнительных препятствий к появлению новых. В свою очередь, подобное сокращение участников рынка банковских услуг представляется негативным, поскольку становится причиной спада уровня конкуренции, снижения качества услуг, а также затруднения доступа к таким услугам.

Список литературы:

1. Загороднев Ю.А. Кредитные организации как субъекты финансово-правовой ответственности: дис. ... канд.юрид. наук.: 12.00.04. – Саратов, 2015. – 218 с.

*Дубровин А.О.**

Ограничения, применяемые к корпорациям с иностранным участием в банковской и страховой сферах

Несмотря на пандемию COVID-19 и вводимые рядом западных государств недружественные меры ограничительного характера (санкции), экономическая активность в России продолжает восстанавливаться. Наряду с национальными корпорациями, корпорации с иностранным участием также являются одними из важнейших звеньев российской экономики, обеспечивающими её восстановление, дальнейшее развитие и рост.

* ДУБРОВИН АЛЕКСЕЙ ОЛЕГОВИЧ, студент 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Малкин О.Ю., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»), кандидат юридических наук, доцент).

В настоящее время на территории России ведут свою деятельность большое количество корпораций с иностранным участием, в частности, в таких сферах экономики как торговля, машиностроение, пищевая промышленность, электроника, производство и продажа табачных изделий и других.⁴⁵⁹

В силу ст. 4 Федерального закона от 09.07.1999 N 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», деятельность корпораций с иностранным участием⁴⁶⁰ (далее – «КСИУ») .осуществляющими инвестиции и капиталовложения на территории России и получающими прибыль, не может быть менее благоприятной деятельности таких же российских корпораций. Исключения из этого положения могут «точечно» устанавливаться нормативными правовыми актами для защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Ограничения деятельности КСИУ есть в банковской сфере, а также в организации страховых дел. Поскольку данные сферы достаточно важны для устойчивого и эффективного функционирования российской экономики, предлагается рассмотреть их подробнее.

По оценке Банка России на 1 октября 2020 года из 417 кредитных организаций в России 130 – это организации, с иностранными инвестициями⁴⁶¹.

Деятельность иностранных банков в Российской Федерации регулируется Федеральным законом, принятым 2 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (далее – *Закон о банках*).

Основным инструментом ограничения деятельности КСИУ (иностранного капитала) в банковской сфере является институт квотирования. Он закреплен в ст. 18 Закона о банках и подразумевает под собой, что в капитале российских банков общее иностранное «присутствие» не может быть выше определенной позиции – квоты, равной 50 процентам. При достижении квоты Банк России принимает меры, направленные на недопущение увеличения размера уставного капитала, принадлежащего КСИУ, например, вводит мораторий на дальнейшее увеличение уставного

⁴⁵⁹ «50 крупнейших иностранных компаний в России в 2020 году» // Электронный журнал «Forbes» – <https://www.forbes.ru/rating/413055-50-krupneyshih-inostrannyh-kompaniy-v-rossii-2020-reyting-forbes> (Дата обращения: 16.03.2021 г.)

⁴⁶⁰ Федеральный закон от 09.07.1999 N 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1999. № 28. Ст. 3493.

⁴⁶¹ «Аналитика. Банковский сектор. Официальный сайт Банка России» // https://cbr.ru/analytics/bank_sector/#a_48977 (Дата обращения: 17.03.2021 г.)

капитала за счёт средств КСИУ и на продажу, мену, дарение акций (долей) в пользу КСИУ, если по итогам таких действий размер квоты будет превышен. Подробный порядок применения и прекращения вышеуказанных мер закреплён в указании Банка России от 12 ноября 2020 г. № 5618-У⁴⁶².

Исходя из ст. 2 вышеуказанного закона банковскую систему России возможно условно разделить на два уровня: первый - это Центральный банк Российской Федерации (он же - Банк России), второй - кредитные организации (в том числе, и с иностранным капиталом) и представительства иностранных банков.

Вместе с тем, в Законе о банках отсутствуют упоминания о филиалах иностранных банков. Положения ст. 52 Федерального закона от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», позволяют Банку производить выдачу разрешений на создание кредитных организаций с иностранными инвестициями, а также осуществлять аккредитацию представительств таких организаций. Однако, указание на выдачу разрешений или аккредитаций для филиалов иностранных банков в вышеуказанной норме отсутствует. Не предусмотрена возможность образования филиалов иностранных банков и законе об иностранных инвестициях.

Представительства иностранных банков подразумевают под собой отдельные подразделения, которые располагаются на территории другого государства, иного, нежели страна учреждения такого банка. Представительство – это, по сути, некоммерческое подразделение. Исходя из анализа ст. 22 Закона о банках, п. 1.3 Положения Банка России от 7 октября 1997 г. «О порядке открытия и деятельности в Российской Федерации представительств иностранных кредитных организаций», представительства не могут проводить банковские операции. Исходя из этого, установление и расширение контактов с различными организациями, консультации, защита и представление интересов банка – всё это и является функциями представительства. Для ведения деятельности представительством иностранных банков нужно получить аккредитацию Банка России.

Филиалом иностранного банка является не что иное, как обособленное подразделение банка, не располагающееся в государстве его нахождения. Филиал осуществляет деятельность по всему спектру функционала банка,

⁴⁶² Указание Банка России от 12.11.2020 N 5618-У "О порядке применения и прекращения применения Банком России мер, предусмотренных частью шестой статьи 18 Федерального закона "О банках и банковской деятельности", а также о порядке раскрытия Банком России информации о применении, причинах применения и прекращении применения этих мер" (Зарегистрировано в Минюсте России 16.12.2020 N 61495)// Вестник Банка России. 2021. № 1.

включая банковские операции. Вместе с тем, филиал может осуществлять функции представительства.

Сегодня в России иностранные банки ведут свою деятельность только в виде представительств и кредитных организаций, без образования такой формы как филиалы. Это связано с реализацией договоренностей по вступлению Российской Федерации во Всемирную торговую организацию. С 22 августа 2012 года Россия член ВТО. В результате, в 2013 году, из федерального законодательства были исключены правовые инструменты, позволяющие создавать филиалы иностранных банков.

Несмотря на то, что до 2013 года ведение банковской деятельности посредством создания филиалов иностранных банков не запрещалось - оно практически не применялось в повседневной хозяйственной деятельности. В качестве редчайшего примера возможно привести филиал армянского банка - ЗАО «Банк Анелик», зарегистрированного в 1990 году.⁴⁶³

Обращает на себя внимание и ещё одна проблема в сфере ограничений – это противоречия в актах разной юридической силы. Так, например, согласно ч. 7 ст. 18 Закона о банках Банк России не обладает полномочиями ограничивать численность сотрудников кредитной организации с иностранными инвестициями по признаку гражданства государства. Однако, в силу п. 31 Положения Банка России «Об особенностях регистрации кредитных организаций с иностранными инвестициями», численность сотрудников, обладающих гражданством России, должна быть не ниже 75% от всего числа сотрудников. В связи с этим, предлагается либо внести в ст. 18 Закона о банках дополнение, указав на способность Банка России регулировать вышеуказанный вопрос по гражданству, либо признать п. 31 Положения Банка России «Об особенностях регистрации кредитных организаций с иностранными инвестициями» утратившим силу.

В целом, запрет деятельности филиалов иностранных банков призван в условиях гипотетической конкурентной борьбы защитить российские банки, поскольку последние могли бы утратить определенную долю рынка. Не исключено, что очень большую. Однако, велика вероятность того, что при допуске филиалов иностранных банков, с учётом развития конкуренции, общие стандарты обслуживания и предложения банковских продуктов стали бы более привлекательными и выгодными как для клиентов российских банков, так и для клиентов филиалов иностранных банков.

Вместе с тем, при открытии российского рынка для филиалов иностранных банков, в случае отсутствия необходимого и своевременного

⁴⁶³ Кырлан М.Г. К вопросу о правовом регулировании деятельности кредитных организаций с иностранными инвестициями и представительств иностранных банков в России // Банковское право. – 2017. – № 5 – С.62.

государственного регулирования, и надзора за деятельностью таких филиалов, в полный рост встанет проблема ослабления и, возможно, полной потери Банком России контроля и надзора, осуществляемого в целях защиты всех интересах российских сторон банковского процесса.

Ограничения деятельности КСИУ помимо банковской сферы, содержатся также и в страховом деле. Они закреплены в пунктах 3 - 4.1 статьи 6 Закона РФ от 27 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и заключаются в: а) запрете определенных видов страхования страховщикам, доля участия иностранных инвесторов в которых составляет более 49 процентов б) механизме квотирования, во многом схожем с квотированием в банковской сфере в) выдаче разрешений на покупку иностранными инвесторами акций и долей у российских страховщиков. Банк России, как орган страхового надзора, может отказать в выдаче разрешения на отчуждение акций (долей в уставном капитале) из-за достижения определенного размера квоты⁴⁶⁴.

Правительство РФ подготовило и 1 марта 2021 года внесло в Государственную Думу РФ несколько законопроектов, направленных на выполнение обязательств РФ по допуску филиалов иностранных юридических лиц из государств – членов ВТО, предусмотренных Федеральным законом от 21 июля 2012 г. № 126-ФЗ. Эти обязательства предусматривают коммерческое присутствие на территории РФ иностранных страховщиков посредством создания филиалов. Исходя из этого, Правительство РФ разработало поправки в законодательство о страховании, регулирующие деятельность иностранных страховых компаний, в том числе направленные на защиту конкуренции и создание равных условий для субъектов страхового дела, а также предусматривающие безусловную защиту прав получателей страховых услуг.

Например, проектом Федерального закона № 1120950-7 о внесении изменений в Закон РФ от 2 ноября 1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»⁴⁶⁵ закрепляются:

требования к наличию у иностранной страховой организации юридического и фактического адреса на территории одного и того же члена ВТО, права на осуществление страховой деятельности, к опыту страховой

⁴⁶⁴ Бабкин С.А., Бевзенко Р.С., Белов В.А., Блинковский К.А., Григораш И.В., Субботин М.В., Тарасенко Ю.А., Шевцов П.В. Корпоративное право. Актуальные проблемы теории и практики (под общ. ред. д.ю.н. В.А. Белова). – М.: Юрайт, 2015. – С.194.

⁴⁶⁵ Проект Федерального закона № 1120950-7 О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации // Система обеспечения законодательной деятельности - <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1120950-7> (Дата обращения: 17.03.2021 г.)

деятельности, сумме ее активов, а также требования к лицензированию деятельности иностранного страховщика.

ограничение видов страхования иностранной страховой организации - только ОСАГО, добровольные виды страхования и перестрахование.

требования к гарантийному депозиту филиала иностранного страховщика, средства которого могут быть направлены на удовлетворение требований страхователей в случае отзыва лицензии иностранной организации⁴⁶⁶.

Таким образом, ограничения, применяемые к корпорациям с иностранным участием в отдельных сферах коммерческой деятельности на территории России, при условии безусловной необходимости привлечения иностранных инвестиций для восстановления и развития экономики России, призваны эффективно защищать права и интересы граждан и юридических лиц России. Вместе с тем, указанные ограничения не совершенны и требуют доработки, исходя из конкретных задач развития экономики РФ и регулирования быстро меняющихся под влиянием правовой реальности общественных отношений.

Список литературы:

1. Бабкин С.А., Бевзенко Р.С., Белов В.А., Блинковский К.А., Григораш И.В., Субботин М.В., Тарасенко Ю.А., Шевцов П.В. Корпоративное право. Актуальные проблемы теории и практики (под общ. ред. д.ю.н. В.А. Белова). – М.: Юрайт, 2015. – С.194.

2. Кырлан М.Г. К вопросу о правовом регулировании деятельности кредитных организаций с иностранными инвестициями и представительств иностранных банков в России // Банковское право. – 2017. – № 5. – С.62.

3. «50 крупнейших иностранных компаний в России в 2020 году» // Электронный журнал «Forbes» – <https://www.forbes.ru/rating/413055-50-krupneyshih-inostrannyh-kompaniy-v-rossii-2020-reyting-forbes> (Дата обращения: 09.03.2021 г.)

4. «Аналитика. Банковский сектор. Официальный сайт Банка России» // https://cbr.ru/analytics/bank_sector/#a_48977 (Дата обращения: 17.03.2021 г.)

5. «В России планируется разрешить деятельность иностранных страховых компаний через филиалы» // Информационно-правовой портал «Гарант.ру» - <https://www.garant.ru/news/1448654/> (Дата обращения: 17.03.2021 г.)

⁴⁶⁶ «В России планируется разрешить деятельность иностранных страховых компаний через филиалы» // Информационно-правовой портал «Гарант.ру» - <https://www.garant.ru/news/1448654/> (Дата обращения: 17.03.2021 г.)

6. Законопроект № 1120950-7 О внесении изменений в Закон Российской Федерации «Об организации страхового дела в Российской Федерации» и отдельные законодательные акты Российской Федерации // Система обеспечения законодательной деятельности - <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1120950-7> (Дата обращения: 17.03.2021 г.)

*Семенова А.Д.**

Особенности правового регулирования сделок с долями в корпорации

Сделки корпораций как никогда актуальны в гражданском праве сегодня, особенно если речь идет об их совершении непосредственными участниками с долями в этих корпорациях. Сделки корпораций в гражданском праве сегодня актуальны как никогда, особенно если речь идет об их совершении непосредственными участниками с долями в этих корпорациях.

Как показывает практика, реализация правовых норм относительно таких сделок требует к себе более пристального внимания со стороны законодателя, что обусловлено значительным количеством проблем, связанных с этими сделками.

Конструкция такого рода соглашений берет свое начало в корпоративном зарубежном праве. Отвечая изначальным требованиям зарубежного прецедентного права, такие сделки должны выстраиваться вокруг защиты интересов всех участников корпораций, участвующих в данном соглашении. Однако приходится признавать, что институт сделок с долями в корпорациях в Российской Федерации далеко не соответствует правовым предписаниям зарубежного корпоративного права. Иными словами, на законодательном уровне интересы субъектов корпоративных правоотношений не обеспечены должным образом правовой защитой. Практика знает и такие ситуации, когда участники корпораций участвуют в рассматриваемой категории сделок не по собственной воле, а в связи возникшими обстоятельствами, когда от них требуют вынужденных гражданско-

* СЕМЕНОВА АНАСТАСИЯ ДМИТРИЕВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Кузбагаров А.Н., профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук, профессор.

правовых действий согласно условиям сделки с долями корпораций, что влияет на правовой статус участников корпораций и их истинное индивидуальное волеизъявление.

В качестве примера следует назвать первую проблему правового регулирования сделок с долями – это определение рыночной стоимости доли корпорации. Неспособность определить точную рыночную стоимость доли корпорации очень часто приводит к ложной и нецелесообразной ликвидации самой корпорации. На фоне данной проблемы участники корпораций выглядят беззащитными. Как правило, оценочная стоимость доли на рынке и в понимании самого участника корпорации всегда расходятся. Это связано с тем, что владелец доли, как правило, завышает ее стоимость и не всегда желает ее продавать, при этом стоимость доли не всегда соответствует реальной рыночной стоимости доли. Именно поэтому неправильная оценка стоимости доли так часто «бьет» по гражданско-правовой защите и статусу участника корпорации.

На первый взгляд решение данной проблемы очевидное и простое – в случае кризиса корпорации, ее расформирования или ликвидации участнику достаточно воспользоваться инструментом страхования рисков и получить выплату, равнозначную стоимости его доли в корпорации. Однако круг решения данной проблемы в очередной раз замыкается на оценке стоимости доли, ее соответствии не просто цене, обозначенной корпорацией, а реальной рыночной цене, объективно определить которую не всегда представляется возможным. Разногласия в отношении соразмерного эквивалента доли при выходе участника из корпорации часто заканчиваются исками и судебными разбирательствами. Сложности таким судебным делам добавляет еще одно неоднозначное обстоятельство: вправе ли вообще участник, выбывший из корпорации, оспаривать последующие сделки корпорации в отношении ранее принадлежащей ему доли, участником которых он уже не является, и необходимости применения последствий недействительности таких соглашений. Обращаясь к разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ согласно абзацу первому п. 3 ст. 166 ГК РФ «требование о применении последствий недействительности ничтожной сделки вправе предъявить сторона сделки, а в предусмотренных законом случаях также иное лицо».⁴⁶⁷ Кроме того, следуя толкованию п. 1 ст. 1, п. 3 ст. 166 и п. 2 ст. 168 ГК РФ иск о применении последствий недействительности сделки, поданный лицом в суд, не являющимся стороной

⁴⁶⁷ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_181602/ пункт 78 (Дата обращения: 25.01.2021 г.).

ничтожной сделки, может также быть удовлетворен, если гражданским законодательством не установлен иной способ защиты права этого лица, и его защита возможна лишь путем применения последствий недействительности ничтожной сделки. В исковом заявлении необходимо конкретно указывать нарушенное право, защита которого будет обеспечена в результате возврата каждой из сторон всего полученного по сделке. Согласно ст. 128 АПК РФ и ст. 136 ГПК РФ отсутствие указания в заявлении права истца, которое следует восстановить, является основанием для оставления иска без движения. Тем не менее позиция арбитражных судов на этот счет до 2017 года имела несколько иное обоснование: корпоративные отношения участника корпорации прекращались с момента выхода его из корпорации, следовательно, оспаривание таким лицом сделки корпорации, стороной которой он не является, невозможно.

Проблема разногласия в позициях арбитражных судов успешно была разрешена Верховным Судом Российской Федерации, который предложил в качестве механизма решения рассматриваемых спорных моментов в сделках с долями в корпорациях изменить сложившуюся судебную практику в пользу положения п. 78 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 года № 25. Одним из примеров реализации таких нововведений служит дело № А28-12640/2015⁴⁶⁸.

Рассматривая особенности правового регулирования сделок с долями в корпорации, можно выделить еще одну проблему – оспаривание решений общего собрания акционеров или участников корпорации о применении восстановления положения, существовавшего до нарушения, в отношении недействительной сделки долями в уставном капитале корпорации. Данная проблема имеет схожие черты с предыдущей проблемой, однако предметом спора здесь уже выступает решение акционеров корпорации. Действующее законодательство предусматривает, что решение таких споров должно осуществляться путем подачи не иска о восстановлении корпоративного контроля, а соответствующего иска о недействительности сделки. Исследуя проблематику вышеуказанных вопросов, не требуется много усилий, чтобы понять, что восстановление права – это в первую очередь принцип защиты субъективного гражданского права, поэтому к способу защиты вопросов вообще не должно возникать. Однако на практике возникает следующая ситуация: восстановление нарушенного права, в том числе корпоративного, действует не во всех отношениях, связанных с защитой рассматриваемых прав участников корпорации. При этом провозглашение

468 Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 13.06.2017 по делу N 301-ЭС16-20128, А28-12640/2015// СПС «Гарант» - <http://base.garant.ru/71669462/> (Дата обращения: 25.01.2021 г.).

восстановления нарушенного права в качестве принципа не должно приводить к отрицанию отнесения восстановления положения к способам защиты гражданских прав с соответствующим исключением этого способа защиты из статьи 12 ГК РФ.

Таким образом, целью законодателя в этом комплексе проблем должна быть реституция как способ защиты нарушенного корпоративного права.

Еще одна проблема, которая взаимосвязана с рассмотренными выше, – кабальная сделка, то есть сделка, при которой один из ее участников был вынужден вступить в гражданско-правовые отношения в результате стечения тяжелых обстоятельств, а другой участник этим воспользовался. Такие соглашения по иску потерпевшего могут быть признаны недействительными.

Как отмечает Верховный Суд РФ, «для признания сделки недействительной необходимо доказать совокупность следующих фактов:

- обстоятельства, подтверждающие заключение сделки на крайне невыгодных условиях;
- неожиданность и неспособность избежать тяжелых жизненных обстоятельств;
- осведомленность контрагента об этих обстоятельствах.⁴⁶⁹

Как показывает судебная практика, суды неохотно стремятся признавать условия договора крайне невыгодными и очень редко выносят подобные решения. В обосновании своих решений суды, исходя из принципа добровольности сделок, то есть из того, что заключая тот или иной договор, предприниматель действует добровольно, на свой риск и должен самостоятельно оценить возможность исполнения принимаемых обязательств. Кабальность сделок очень сложно доказать, в отличие от простых очевидных сделок, которых, как правило, подавляющее большинство. Крайне невыгодные условия должны существенно отличаться от условий аналогичных сделок⁴⁷⁰, в противном случае сделка не может расцениваться как кабальная.

Баланс равноценных социальных интересов в Конституции РФ должен отражаться на правовом регулировании сделок с долями корпораций в сфере предпринимательской деятельности, в противном случае корпоративное право нельзя будет признать как соответствующее принципам основного закона. К таким принципам С.А. Поленина относит принцип автономной личности и суверенитета государства; принципы народовластия и

⁴⁶⁹ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 16.11.2016 N 305-ЭС16-9313// http://www.supcourt.ru/stor_pdf_esc.php?id=1491286 (Дата обращения: 25.01.2021 г.).

⁴⁷⁰Надежин Н.Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России. Москва: Статут, 2019. С. 14.

государственности; свободы предпринимательской деятельности, свободы социального государства.⁴⁷¹

Принцип равноправия субъектов предпринимательской деятельности, принцип свободы и социального обустройства государства позволяют выстраивать партнерские отношения, создавать взаимовыгодные условия, поощрять предпринимательский дух и стремление к обогащению, но без ущемления прав и законных интересов названных сторон. Как правило, недоказанность тяжелого финансового положения исключает успехи истца по оспариванию договора по сделке с долями в корпорации⁴⁷².

Таким образом, проведенное исследование позволяет сгруппировать актуальные проблемы правового регулирования сделок с долями в корпорации и обозначить:

- несоответствие российского института совершения сделок с долями в корпорациях зарубежному корпоративному праву в части защиты правового статуса участников корпораций;
- неспособность во всех случаях объективно установить рыночную стоимость доли участника корпорации;
- декларативный характер принципов, которые не отражаются на практике;
- несоразмерное получение имущественного эквивалента стоимости доли при выходе участника из корпорации;
- отсутствие единой позиции судов по делам с долями корпораций;
- сложности при доказывании признаков кабального соглашения (вынужденная гражданско-правовая активность и отсутствие добровольности).

Таким образом, указанные проблемы правового регулирования сделок с долями в корпорации нуждаются в совершенствовании действующего законодательства. Устранение вышеуказанных и иных проблем правового регулирования сделок с долями корпораций можно достичь путем последовательного повышения гласности и ценности таких соглашений, своевременного реагирования на нарушения прав участников корпораций, выступающих стороной в сделках с долями, принадлежащих им на праве владения.

⁴⁷¹Поленина С.В. Научные основы определения предмета правового регулирования // Законотворческая техника современной России. – Н. Новгород, 2017. С. 34.

⁴⁷²Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 6 марта 2018 г. N Ф10-180/18 по делу N А35-2202/2017// СПС «Гарант» - <http://base.garant.ru/40204507/> (Дата обращения: 25.01.2021 г.).

Список литературы:

1. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 13.06.2017 по делу N 301-ЭС16-20128, А28-12640/2015// СПС «Гарант» - <http://base.garant.ru/71669462/> (Дата обращения: 25.01.2021 г.).
2. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 16.11.2016 N 305-ЭС16-9313// http://www.supcourt.ru/stor_pdf_es.php?id=1491286 (Дата обращения: 25.01.2021 г.).
3. Определение Одиннадцатого ААС от 27.07.2017 по делу N А65-443/2017// СПС «КонсультантПлюс» - <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAPS011&n=140308#06927791452678582> (Дата обращения: 25.01.2021 г.).
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_181602/ (Дата обращения: 25.01.2021 г.)
5. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 6 марта 2018 г. N Ф10-180/18 по делу N А35-2202/2017. СПС «Гарант» - <http://base.garant.ru/40204507/> (Дата обращения: 25.01.2021 г.)
6. Надежин Н.Н. Гражданско-правовое обеспечение предпринимательства в России. Москва: Статут, 2019. С. 14
7. Поленина С.В. Научные основы определения предмета правового регулирования // Законотворческая техника современной России. – Н. Новгород, 2017. С. 34

*Сухорукова Я.Н.**

Прокалывание корпоративной вуали: понятие и виды

Институт «прокалывания корпоративной вуали» (теория «деперсонификации») получил наибольшее развитие в странах англо-американского права, таких как Англии и США. Институт «снятия корпоративной вуали» не

* СУХОРУКОВА ЯНА НИКОЛАЕВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУ «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Шишкин С.Н., профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук).

устанавливает ответственности контролирующих участников, поскольку её применение может воплощать и другой результат – раскрытие реальных бенефициаров, получение информации о реальном положении дел в обществе и т.д.

По общему правилу участники общества не несут ответственность по его обязательствам, при этом само общество также не несет ответственность по личным обязательствам ее участников. Таким образом достигается отделение личности общества от личности ее членов (так называемый принцип имущественной обособленности).

Суть института проникающей ответственности заключаются в ответственности участников юридического лица перед его кредиторами посредством «снятия корпоративной вуали»; суд может привлечь участника общества к личной ответственности по корпоративным обязательствам.

В качестве примера «снятия корпоративной вуали» во благо участников общества можно привести дело, в котором впервые был задействован данный институт – *Salomon v. Salomon*.

В рамках данного дела, рассмотренного Палатой лордов в 1897 году, судом было установлено, что гражданин Саломон был владельцем обувного предприятия. В 1892 году он учредил компанию «Саломон & Ко. Лтд.». Помимо него, участниками компании стали его супруга и пятеро детей. Кроме того, г-н Саломон являлся директором данной компании.

После учреждения компании г-н Саломон продал ей свой обувной бизнес, в качестве встречного предоставления он получил от компании 10 000 £ в виде облигаций с «плавающим» залогом на все имущество компании (floating charge), 20 000 £ акциями (по 1 £ за акцию) и 9 000 £ деньгами. Таким образом, он стал держателем 20 001 акций компании. После этого г-н Саломон полностью расплатился со своими кредиторами. Практически сразу после этого учрежденная компания стала испытывать финансовые затруднения, и г-н Саломон был вынужден продать полученные облигации, отправив вырученные средства на поддержку бизнеса. После этого в отношении компании была введена процедура банкротства, т.к. у компании не было никакого имущества.

В рамках дела о банкротстве заявитель оспаривал совершенную г-м Саломоном сделку, а также в рамках данного дела заявитель предъявил требование лично к г-ну Саломону, заявив, что «Саломон & Ко. Лтд.» является фиктивной компанией, действующей в интересах самого Саломона. Апелляционный суд удовлетворил требования истца, посчитав, что другие участники «Саломон & Ко. Лтд.», получив акции, должны были иметь намерения являться участниками компании, в противном случае компания не является учрежденной, исходя из телеологического толкования закона⁴⁷³.

⁴⁷³ *Broderip v. Salomon* [1895] 2 Ch 323.

Однако Палата лордов отменила апелляционное решение, отметив, что в законе о компаниях нет никакого упоминания о номинальности участников, в нем лишь указано, что участников должно быть минимум семеро человек. Мотивы участия в компании не имеют значения. Имущественный комплекс принадлежал компании, а не г-ну Саломону.

Дело Саломона описывает проблему применения принципа сепарации в праве и проблему «снятия корпоративной вуали» по воле контролирующего бенефициара. Говоря об английском праве, кроме рассмотренного дела, еще одной причиной ограничения применения доктрины «проникающей ответственности» является использование других способов защиты от злоупотребления корпоративной формой юридического лица. Также в юридической литературе указывают на необходимость распространения альтернативного способа защиты путем привлечения к личной ответственности руководителей компании⁴⁷⁴.

Следует также отметить, что в литературе и в практике выделяют несколько видов проникающей ответственности. Например, в рамках дела г-на Саломона был рассмотрен случай не прямого прокалывания корпоративной вуали (так называемое стандартное прокалывание), а случай обратного прокалывания корпоративной вуали.

Так, Д.Д. Быканов выделяет несколько видов «проникающей ответственности»⁴⁷⁵:

1. Мнимая (внутренняя) и действительная (внешняя) «корпоративная вуаль» может быть «проколота» как по воле контролирующих лиц, так и без их воли. При добровольном «снятии вуали», т.е. по воле контролирующего общества лица, выделяют мнимую «проникающую ответственность». В случае принудительного «снятия вуали» выделяют действительную ответственность.

Д.Д. Быканов указывает, что выделение таких видов проникающей ответственности, как мнимая и действительная, которые, по его мнению, не являются классификацией, т.к. данные виды устанавливают не разновидности одной категории, а разграничивают гражданско-правовые институты по признаку принудительного характера применения данной ответственности.

При этом, по мнению автора настоящей работы, в основе приведенной классификации лежит воля участников на снятие корпоративной вуали общества, хотя и основанием для привлечения к ответственности контролирующих лиц является, как правило, сделка.

⁴⁷⁴ Davies P. L., Worthington S., Micheler E. Gower and Davies' principles of modern company law. – London : Sweet & Maxwell, 2012. – Т. 20088.

⁴⁷⁵ Быканов Д.Д. «Проникающая ответственность» в зарубежном и российском корпоративном праве : дис. – Быканов Д.Д. – М., 2018 – С. 41–54.

Представляется, что следующий пример раскрывает необходимость введения классификации «проникающей ответственности» по критерию воли, например в случае, когда контролирующий бенефициар юридического лица использует данное общество лишь с целью обособления своего имущества и использования его в качестве корпоративного щита. В данном примере ответственность на юридическое лицо по обязательствам контролирующего бенефициара может быть возложена в случае раскрытия фактического положения дел в обществе (использования общества лишь с целью сокрытия своего имущества), что может произойти как по воле контролирующего лица, так и без его воли – принудительно.

Таким образом, автор настоящей работы считает, что следует разграничивать применение проникающей ответственности, исходя из критерия воли, как применения проникающей ответственности на основании деликта.

2. Прямая и обратная. Автор настоящей статьи хотел бы уделить наибольшее внимание именно данным видам «проникающей ответственности», т.к. именно они вызывают наибольший интерес и дискуссии в юридической литературе.

Как было указано выше, в деле *Salomon vs Salomon* судебная система Англии заняла позицию о необходимости сохранения принципа сепарации и невозможности применения обратной «проникающей ответственности».

Однако в деле *Perst v Petrodel Resources Ltd (2013)*⁴⁷⁶ Высокий суд фактически изменил свою позицию. В рамках дела г-жа Ясмин Перст при расторжении брака обратилась с иском к компании своего бывшего мужа с требованием об обращении взыскания на собственность компании, бенефициарным владельцем которой был её муж.

В рамках данного дела Высокий суд применил институт обратной «проникающей ответственности» и сформулировал следующие принципы применения «проникающей ответственности»: владение и контроль сами по себе недостаточны для снятия корпоративной вуали; даже там, где не было никакого несвязанного интереса третьей стороны, вуаль не могла быть проколота только потому, что это необходимо в интересах правосудия; вуаль можно проколоть только в случае нарушения закона; нарушение должно быть связано с использованием структуры компании, чтобы избежать или скрыть ответственность; чтобы проколоть вуаль необходимо продемонстрировать как контроль со стороны правонарушителя, так и его нарушение; компания может быть пустышкой, даже если изначально была создана без обмана.

⁴⁷⁶ *Simonson v. Granquist*, 369 U.S. 38 (1962) // режим доступа: <https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/369/38.h...> (Дата обращения: 12.01.2021 г.)

Продолжая развивать данную позицию в деле *VTB Capital plc v Nutritek International Corp and Others*⁴⁷⁷ суд выделил случаи «прокалывания корпоративной вуали» и случаи «поднятия корпоративной вуали», которые фактически представляют собой разделение на прямую и обратную ответственность. В данном деле суд отметил, что обратная ответственность больше соответствует случаям сокрытия, в то время как прямая ответственность соответствует случаям уклонения, чем разделил указанные виды проникающей ответственности.

Таким образом, судебная практика Англии прямо не разделяет прямую и обратную проникающую ответственность, что создает большую дискуссию вокруг регулирования и применения данного института. Более того, суды склонны считать, что применение института проникающей ответственности должно быть ограничено.

Основным аргументом против использования доктрины проникающей ответственности является подрыв базового принципа сепарации, который фактически обуславливает цели использования юридического лица для ведения предпринимательской деятельности⁴⁷⁸.

Хотелось бы отметить, что критика института «проникающей ответственности» не умаляет его полезного эффекта. Так, в РФ самой распространенной организационно-правовой формой юридического лица является общество с ограниченной ответственностью (ООО). Учредители юридических лиц обычно выбирают ООО, чтобы оградить владельца от обязательств, возникающих в результате деятельности организации. Аналогичным образом предприятие также изолирует свои активы от обязательств владельца.

Применение «обратного прокалывания корпоративной вуали» позволяет личным кредиторам контролирующего бенефициара обратиться за взысканием на имущество юридического лица для погашения долгов владельца. Институт «обратного прокалывания корпоративной вуали» был признан многими судами США, однако до сих пор вызывает дискуссию вопрос о возможности применения данного института.

Применение доктрины «обратного прокалывания корпоративной вуали» в США требует единства интересов и собственности, чтобы юридическое лицо и его владелец не существовали отдельно. Обстоятельства должны быть такими, когда фикция раздельного корпоративного существования санкционировала бы мошенничество или бы способствовала несправедливости.

⁴⁷⁷ *VTB Capital plc (Appellant) v Nutritek International Corp and others (Respondents)* UKSC 5 // режим доступа: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2012-0167.html> (Дата обращения: 06.02.2021 г.)

⁴⁷⁸ Быканов Д.Д. Проникающая ответственность» в зарубежном и российском корпоративном праве : дис. – Быканов Д.Д. –М., 2018 – С. 212–216.

Большинство судов, анализирующих обратное прокалывание корпоративной вуали, применяют факторы, аналогичные тем, которые используются при традиционном прокалывании вуали. Например, при анализе «прямого прокалывания корпоративной вуали» суд может принять во внимание использование активов юридического лица владельцем.

Обратное прокалывание вуали получило наибольшее признание в Четвертом окружном апелляционном суде Калифорнии в деле *Curci Investments v. Baldwin*⁴⁷⁹, где суд применил эту доктрину к LLC⁴⁸⁰ штата Делавэр. Истец добился многомиллионного судебного решения против владельца и попытался добавить ООО в качестве должника по судебному решению. Решение суда получило известность, потому что суд Четвертого округа ранее постановил, что Калифорния не признает обратное прокалывание вуали. Однако суд отметил, что в более раннем решении указывалось, что аргументация дел об «обратном проникновении через корпоративную вуаль» ошибочна. Суд признал, что «обратный пирсинг не является логическим продолжением стандартной доктрины альтер-эго, но вместо этого решает совершенно другие проблемы».

Данное дело иллюстрирует озабоченность судов и подчеркивают целесообразность обратного прокалывания вуали. В рамках данного дела г-н Болдуин и его жена, представшие ответчиками по делу, владели 100 % LLC, которое они создали для управления своими денежными средствами. Спустя два года после основания компании, главным менеджером и контролирующим членом которой был г-н Болдуин, он занял 5,5 млн долларов у предшественника истца под проценты. После этого Болдуин сформировал дочерние трасты и дочерние общие товарищества, одолжил дочерним товариществам в общей сложности 42,6 млн долларов и заставил LLC распределить им 178 млн долларов в течение шести лет до внесения судебного решения в примечание. Однако когда при предъявлении претензии истца по данному делу Болдуин объявил о банкротстве и последовал судебный процесс, истец подал иск против самого Болдуина. После вынесения решений Болдуин решил сокрыть все свое имущество в LLC. После этого истец решил добавить LLC в качестве должника, апеллируя к институту обратного прокалывания вуали.

Апелляционный суд постановил, что обратное прокалывание вуали может быть доступно, если организация является LLC при следующих условиях: (1) не пострадают права и интересы третьих лиц, (2) если обратное прокалывание вуали не будет применено, то это приведет к нарушению принципа

⁴⁷⁹ *Ben Hashem v. Ali Shayif* [2009] 1 FLR 115. // [Электронный ресурс]: <https://law.justia.com/cases/california/court-of-appeal/2017/g052764.html> (Дата обращения: 08.02.2021 г.)

⁴⁸⁰ Limited liability company.

справедливости. Суд применил обратное проникновение под вуаль против корпорации отчасти потому, что кредитор акционера корпорации может «встать на место акционера», лишив должника долей в акциях корпорации, и иметь все права, которыми обладал акционер в корпорации. В отличие от этого, кредитор участника LLC ограничен порядком взимания имущества с LLC.

Таким образом, доктрина снятия корпоративной вуали в США четко разделяет прямую и обратную проникающую ответственность, что позволяет более детально изучить данные институты, в частности, последствия и случаи их применения, что является одним из важнейших аспектов применения данного института, в т. ч. с точки зрения последующего регулирования института и его эффективного применения.

Говоря об эффективности данной доктрины, следует отметить, что в отечественном законодательстве закреплены частные случаи проникающей ответственности: субсидиарная ответственность контролирующих лиц (ст. 53.1. ГК РФ), ответственность дочерних компаний по обязательствам материнских (пп. 2 п. 2 ст. 45 НК РФ). Нормативное закрепление положений доктрины проникающей ответственности говорит о необходимости её дальнейшего изучения и развития.

По мнению автора настоящей статьи, эффективное применение исследуемого института требует выработки единых критериев, а также определение пределов для их применения, как это было сделано в деле *Perst v Petrodel Resources Ltd*. Сама необходимость применения института проникающей ответственности продиктована тенденциями недобросовестных должников скрывать свое имущество от кредиторов, доктрина проникающей ответственности же позволяет эффективно бороться с такими злоупотреблениями со стороны должников, что обуславливает её полезность.

Список литературы:

1. Быканов Д.Д. «Проникающая ответственность» в зарубежном и российском корпоративном праве: дис. – Быканов Д.Д.–М., 2018 ;
2. *Salomon v. Salomon and Co Ltd*. [1897] AC 22;
3. *Ben Hashem v. Ali Shayif* [2009] 1 FLR 115. // [Электронный ресурс]: <https://law.justia.com/cases/california/court-of-appeal/2017/g052764.html> (Дата обращения: 08.02.2021 г.);
4. *Davies P.L., Worthington S., Micheler E. Gower and Davies' principles of modern company law.* – London : Sweet & Maxwell, 2012. – Т. 20088;
5. *Simonson v. Granquist*, 369 U.S. 38 (1962) // [Электронный ресурс]: <https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/369/38.h...> (Дата обращения: 12.01.2021 г.);

6. VTB Capital plc (Appellant) v Nutritek International Corp and others (Respondents) UKSC 5 // [Электронный ресурс]: <https://www.supremecourt.uk/cases/uksc-2012-0167.html> (Дата обращения: 06.02.2021 г.).

*Сергиенко В.А.**

Особенности прекращения деятельности частного образовательного учреждения

В последнее десятилетие в России идет процесс переосмысления значения и роли образования. Спрос граждан на образование приводит к развитию образовательных учреждений, в том числе частных образовательных учреждений. В своем аналитическом докладе Л.Н. Духанина, Т.А. Мерцалова, А.А. Беликов, Р.В. Горбовский, С.И. Заир-Бек, Ю.А. Матюненко провели анализ развития частных образовательных учреждений, взяв за основу частные школы. Так, в начале 90-х годов 20-го столетия на территории Российской Федерации появились первые частные школы, количество которых резко увеличилось за последние несколько лет. Если в 1995 г. уже действовало порядка 525 таких организаций, то к 2018 г. их число выросло на 62 % и составило 851 образовательную организацию. Заметный скачок числа частных школ пришелся в период с 2016 по 2017 гг.⁴⁸¹ Однако начавшаяся в 2019 г. в Китае и пришедшая январе 2020 г. в Россию пандемия COVID-19 оказала негативное воздействие на большинство сфер жизнедеятельности человека, в том числе и к кризису в сфере частных образовательных услуг.

Большому количеству частных образовательных учреждений предстоит решить вопрос либо о сокращении деятельности, либо же о закрытии. В данной статье автор обращается именно к процессу завершения деятельности частного образовательного учреждения, поскольку у данного вида учреждений имеется ряд особенностей, закрепленных на законодательном уровне.

Согласно п. 3 ст. 48 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) к учреждениям относятся юридические лица, на имущество которых

* СЕРГИНЕКО ВИКТОР АНДРЕЕВИЧ, студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Новоселова А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁴⁸¹ Духанина Л.Н., Мерцалова Т.А., Беликов А.А., Горбовский Р.В., Заир-Бек С.И., Матюненко Ю.А. Частные школы России: состояние, тенденции и перспективы развития. Аналитический доклад. М.: Издательский дом НИУ ВШЭ, 2019. – С. 7–8.

учредители имеют вещные права.⁴⁸² Учреждение создается собственником имущества. В рамках ГК РФ различается три вида учреждений: частное (созданное гражданином или юридическим лицом), государственное (созданное Российской Федерацией либо субъектом Российской Федерации) и муниципальное (созданное муниципальным образованием). На данный момент законодатель в части 2 п. 2 ст. 123.21 ГК РФ предусмотрел, что учреждение не может быть создано несколькими лицами.⁴⁸³

В силу ст. 123.21, 216, 296 ГК РФ имущество закрепляется за учреждениями на праве оперативного управления, то есть учреждения владеют и пользуются имуществом в пределах, установленных законом, в соответствии с целями своей деятельности, а распоряжение этим имуществом возможно с согласия собственника имущества. На данном этапе хотелось бы обратиться к мнению С.Н. Братусь, который писал следующее: «Учреждение – такой коллективный субъект (юридическое лицо), возникновение, цель и содержание деятельности которого, равно как и его прекращение, определены не волей лиц, обеспечивающих деятельность учреждения, а внешней по отношению к этому коллективу лиц волей учредителя».⁴⁸⁴

О целях деятельности учреждений говорит п. 1 ст. 123.21 ГК РФ, а также п. 2 ст. 2, ст. 9 Федерального закона от 12.01.1996 N 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (далее – Закон о НКО)⁴⁸⁵. Так, целями учреждения определено осуществление управленческих, социально-культурных и иных функций некоммерческого характера, направленных на достижение общественных благ.

Подробнее, в рамках темы, следует остановиться на определении «достижение общественных благ». Как пишет в своей монографии В.В. Кванина, достижение общественных благ будет лежать в основе целей деятельности любого юридического лица, в противном случае можно говорить об антисоциальной деятельности юридического лица. Для разграничения целей деятельности коммерческих и некоммерческих организаций В.В. Кванина

⁴⁸² «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // СПС «КонсультантПлюс». http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/68642eb1daeec13480d8f283f27bc14b42b929df/ (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

⁴⁸³ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // СПС «КонсультантПлюс». http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/6ba78dc353d5903a5b7476716cbb8a13b559c2cc/ (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

⁴⁸⁴ Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. – М., 1950. С. 91.

⁴⁸⁵ Федеральный закон от 12.01.1996 N 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (ред. от 30.12.2020) // СПС «КонсультантПлюс». http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8824/d2b752b174352f4d36f43133899c1d23fe06f1a8/ (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

связующим признаком указывает на направленность деятельности некоммерческой организации на удовлетворение нематериальных благ.⁴⁸⁶

На данный момент законодатель допустил противоречие в вопросе создания частного образовательного учреждения. Противоречие заключается в следующем: как уже упоминалось ранее, в части 2 п. 2 ст. 123.21 ГК РФ предусмотрено, что учреждение не может быть создано несколькими лицами. В связи с этим можно запутаться, обратившись к определению частного образовательного учреждения, закрепленного в п. 7 ст. 22 Федерального закона от 29.12.2012 N 273-ФЗ (ред. от 17.02.2021) «Об образовании в Российской Федерации» (далее – Закон об образовании).⁴⁸⁷ В данном законе говорится, что частной образовательной организацией является образовательная организация, созданная физическим лицом или физическими лицами и (или) юридическим лицом, юридическими лицами или их объединениями, за исключением иностранных религиозных организаций. Вероятно, данное несоответствие вызвано тем, что до внесения в ГК РФ изменений Федеральным законом от 05.05.2014 № 99-ФЗ) допускалось создание учреждения несколькими лицами. Невозможность соучредительства при создании учреждения является особенностью данного вида юридических лиц.

Другой особенностью является запрет на признание учреждения несостоятельным (банкротом), что прямо предусмотрено в п. 1 ст. 65 ГК РФ.⁴⁸⁸ Аналогичное положение содержится в п. 2 ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (ред. от 30.12.2020). В своей научной статье Е.А. Суханов указывает, что невозможность банкротства учреждений является «совершенно безвыходной» ситуацией для кредиторов. В качестве защиты Е.А. Суханов предлагает участникам гражданских правоотношений быть осмотрительными в выборе контрагента и учитывать его гражданско-правовой статус.⁴⁸⁹ Автор данной статьи не может абсолютно согласиться с мнением ученого и считает, что действительно,

⁴⁸⁶ Кванина В.В. Гражданско-правовое регулирование отношений в сфере высшего профессионального образования: Монография. – М. Изд-во. «Готика», 2005. С. 52–53.

⁴⁸⁷ Федеральный закон от 29.12.2012 N 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (ред. от 17.02.2021) // СПС «КонсультантПлюс». http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_140174/f4f619975261c53c11012506debe15e84805b0d9/ (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

⁴⁸⁸ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // СПС «КонсультантПлюс». http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/4e9f45cee5c3a3157af95af6ef0a27b74d43e458/ (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

⁴⁸⁹ Суханов Евгений Алексеевич «Еще раз о юридических лицах – несобственниках» // Известия ВУЗов. Правоведение. 2017. № 3 (332). <https://cyberleninka.ru/article/n/esche-raz-o-yuridicheskikh-litsah-nesobstvennikah> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

учитывая вышеприведенные нормы законов, должна складываться единообразная судебная практика, при которой бы суды прекращали производство по делам о признании учреждений несостоятельными (банкротами). Однако ряд судов рассматривает подобные исковые заявления в обычном порядке. Например, Арбитражный суд города Москвы в решениях от 17.05.2019 по делу № А40-103088/18-86-128 Б⁴⁹⁰ от 19.09.2019 по делу № А40-292364/18-30-316Б⁴⁹¹, а также Арбитражный суд Республики Татарстан в решении от 04.06.2020 по делу № А65-19787/2019 находили требования истцов обоснованными, подлежащими удовлетворению и признавали учреждения несостоятельными (банкротами). Нельзя не согласиться с мнением Е.А. Суханова по части осмотрительности участников гражданских правоотношений при выборе контрагента. Добросовестный участник, как отмечал К.И. Скловский, – осмотрительный, разумно осторожный и уважительный по отношению к контрагентам.⁴⁹²

Возвращаясь к вопросу о запрете банкротства учреждений, хотелось бы отметить, что судебная практика по удовлетворению исковых требований о признании учреждений несостоятельными (банкротами) является скорее исключением, а не правилом. В связи с этим, возникает вопрос о прекращении учреждением своей деятельности. Таким способом будет являться ликвидация учреждения. Ликвидация может быть двух видов: добровольная (по решению собственника) и принудительная (в случаях, предусмотренных ст. 61 ГК РФ, например, осуществление образовательной деятельности без необходимой лицензии). Согласно ст. 19 Закона о НКО с началом процедуры ликвидации у кредиторов появляется двухмесячный срок заявления своих требований. В силу положений ст. 123.23 частные образовательные учреждения полностью или частично финансируются собственником имущества и отвечают по своим обязательствам находящимися в его распоряжении денежными средствами. В случае если у ликвидируемого учреждения недостаточно денежных средств для удовлетворения требований кредитора, последние вправе обратиться в суд с иском о удовлетворении требований в субсидиарном порядке за счет собственника ликвидируемого учреждения. В судебной практике имеется множество решений о привлечении собственника имущества к субсидиарной ответственности по долгам частного образовательного учреждения, например, решение Кольского районного суда Ленинградской области от 24 мая 2019 года «О взыскании денежных средств в субсидиарном порядке с собственника Частного образовательного учреждения высшего

⁴⁹⁰ Арбитражный суд г. Москвы дело № А40-103088/18-86-128 Б // <https://ras.arbitr.ru/> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

⁴⁹¹ Арбитражный суд г. Москвы дело № А40-292364/18-30-316Б // <https://ras.arbitr.ru/> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

⁴⁹² Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 4-е изд. М., 2008. – С. 777.

образования «Международный институт бизнес-образования» в пользу истца». ⁴⁹³

Подводя итог вышесказанному и сделав попытку анализа гражданского законодательства по заявленной теме, можно дать следующее определение частному образовательному учреждению – частное образовательное учреждение – это унитарное некоммерческое юридическое лицо, созданное гражданином либо юридическим лицом, владеющее и пользующееся имуществом учредителя на праве оперативного управления для реализации целей деятельности, направленных на удовлетворение социально-культурных и иных связанных с ними благ, отвечающее по своим обязательствам находящимися в его распоряжении денежными средствами, при недостаточности которых к субсидиарной ответственности привлекается собственник имущества. Деятельность частного образовательного учреждения прекращается в добровольном либо в предусмотренных законом случаях – принудительном порядке.

Список литературы:

1. Духанина Л.Н., Мерцалова Т.А., Беликов А.А., Горбовский Р.В., Заир-Бек С.И., Матюненко Ю.А. Частные школы России: состояние, тенденции и перспективы развития. Аналитический доклад. М.: Издательский дом НИУ ВШЭ, 2019. – С. 7–8.
2. Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. – М., 1950. С. 91.
3. Кванина В.В. Гражданско-правовое регулирование отношений в сфере высшего профессионального образования: Монография. – М. Изд-во. «Готика», 2005. С. 52–53.
4. Суханов Евгений Алексеевич «Еще раз о юридических лицах – не-собственниках» // Известия вузов. Правоведение. 2017. № 3 (332). <https://cyberleninka.ru/article/n/esche-raz-o-yuridicheskikh-litsah-nesobstvennikah> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).
5. Арбитражный суд г. Москвы. Дело № А40-103088/18-86-128 Б // <https://ras.arbitr.ru/> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).
6. Арбитражный суд г. Москвы дело № А40-103088/18-86-128 Б // <https://ras.arbitr.ru/> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).
7. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 4-е изд. М., 2008. С. 777.
8. Кольский районный суд Мурманской области дело № 2-527/2019 // <https://sudact.ru/regular/doc/fv9U5E5C5Umt/> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

⁴⁹³ Кольский районный суд Мурманской области дело № 2-527/2019 // <https://sudact.ru/regular/doc/fv9U5E5C5Umt/> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

**Процессуальные особенности рассмотрения заявления
о включении требования конкурсного кредитора, возникшего
в результате привлечения к субсидиарной ответственности
контролирующего должника лица, в реестр требований
кредиторов контролирующего должника лица при его личном
банкротстве**

Институт несостоятельности (банкротства) является сложным и динамично развивающимся институтом права, который включает в себя как процессуальные, так и материальные правовые нормы. Одной из основных задач совершенствования правового регулирования института несостоятельности (банкротства) является закрепление процессуальных конструкций и процессуальных механизмов при рассмотрении обособленных споров по включению в реестр требований кредиторов контролирующего должника лица (КДЛ) также требования конкурсных кредиторов, возникших из привлечения к субсидиарной ответственности КДЛ в судебных актах высших судов.

В данной статье рассматривается процессуально сложный механизм включения требования конкурсного кредитора в реестр требований кредиторов КДЛ, возникшего из привлечения к субсидиарной ответственности последнего при следующих сконструированных обстоятельствах.

Так, генеральный директор ООО заключил договор поручительства с контрагентом по договору поставки, по условиям которого генеральный директор выступает поручителем своей фирмы (основного Должника).

В 2016 г. наступил срок оплаты по договору поставки. Оплата не произошла, а у ООО появились признаки неплатежеспособности, в связи с чем контрагент подал заявление одновременно на банкротство и юридического лица (как основного Должника) и на личное банкротство генерального директора (как поручителя). Требование из договора поставки в обоих делах о банкротстве как юридического лица, так и генерального директора было включено в одинаковом размере в реестр требований кредиторов.

В ходе банкротства ООО конкурсный управляющий подал заявление о привлечении к субсидиарной ответственности бывшего генерального

* МОРЕВА ВИКТОРИЯ АНДРЕЕВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель — Малкин О.Ю, доцент кафедры гражданского процесса Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

директора фирмы. Суд привлек указанного генерального директора к субсидиарной ответственности, при этом размер субсидиарной ответственности был равен сумме включенных требований кредиторов в реестр требований кредиторов Должника и текущих обязательств, возникших в ходе проведения процедур банкротства. Отсюда и размер субсидиарной ответственности бывшего генерального директора был определен больше, чем его ответственность как поручителя, исходя из Договора поручительства. На основании пп.3 п.2 ст. 61.17 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 30.12.2020) «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) конкурсный кредитор распорядился своим правом требования о привлечении генерального директора к субсидиарной ответственности в виде уступки части субсидиарной ответственности в размере требования кредитора⁴⁹⁴.

Далее кредитор подал заявление о включении в реестр требований кредиторов КДЛ уступленное требование, возникшее в ходе привлечения КДЛ к субсидиарной ответственности.

Процессуальные проблемы при рассмотрении данного обособленного спора заключаются в следующем:

а) при включении требования, возникшего в ходе привлечения КДЛ к субсидиарной ответственности, включающее в себя сумму требования-задолженности из договора поставки в реестр требований кредиторов КДЛ, возникает неосновательное обогащение стороны кредитора.

б) с КДЛ будет дважды взыскана сумма ответственности (ответственность как поручителя и ответственность как контролирующего должника лица).

Указанные процессуальные проблемы можно свести к одному вопросу: нужно ли в данном случае включать субсидиарную ответственность в реестр требований кредиторов КДЛ, если она уже включает в себя ответственность поручителя, и если нужно, то каков размер включаемого требования?

Отвечая на данный вопрос, следует обратиться к сущности института субсидиарной ответственности. Привлечение контролирующих должника лиц к субсидиарной ответственности является исключительным механизмом восстановления нарушенных прав кредиторов. Привлечению к субсидиарной ответственности предшествует длительный процесс установления и доказывания множества фактов: наличие или отсутствие статуса контролирующих должника лиц, противоправные действия этих лиц, причинно-следственная связь между противоправными действиями этих лиц и наступлением последствий, ставших основаниями для привлечения таких лиц к субсидиарной ответственности и так далее.

⁴⁹⁴ Федеральный закон от 26.10.2002 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СПС «КонсультантПлюс» (Дата обращения: 12.02.2021 г.).

Иными словами, вводя институт личной ответственности контролирующих должника лиц, законодатель защищает имущественные интересы кредиторов, тем самым соблюдая баланс между интересами кредиторов и должника.

В связи с этим ответ на заданный выше вопрос, безусловно: «Да!», – следует включать такое требование в реестр требований кредиторов КДЛ.

Отвечая же на вопрос о размере включаемого требования, необходимо обратиться к судебной практике арбитражных судов Российской Федерации.

Проанализировав судебную практику, приходится констатировать: в реестр требований кредиторов включается разница между размером субсидиарной ответственности КДЛ и уже включенного требования в реестр требований кредиторов в рамках дела о его личном банкротстве. Так, в Определении Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области по делу № А56-54173/2016/тр.4 от 27.09.2019 года говорится:

«Требования кредитора к Должнику в рамках настоящего дела о банкротстве в размере 57 162 525,35 руб. представляют собой ответственность поручителя по долгам фирмы Должника, возникших из договоров поставки. Как указал финансовый управляющий, оба вида ответственности имеют компенсационный характер, повторное взыскание суммы в заявленном кредитором размере приведет к неосновательному обогащению на стороне кредитора, в связи с чем в реестр требований кредиторов Должника подлежит включению разница между размером требования, возникшего из привлечения к субсидиарной ответственности и размером требования кредитора, включенного в реестр требований кредиторов поручителя – Должника. Таким образом, часть требований Кредитора, основанных на договорах поставки, уже включены в реестр требований кредиторов должника, в связи с чем в реестр требований кредиторов должника подлежит включению разница между размером требования, возникшего из привлечения Должника (поручителя) к субсидиарной ответственности по долгам фирмы Должника, в размере 57 766 378,87 руб. и размером требования Кредитора, включенного в реестр требований кредиторов поручителя – Должника в размере 57 162 525,35 руб. С учётом изложенного, принимая во внимание положения п. 4 ст. 134, ст. 137, п. 3 ст. 213.27 Закона о банкротстве, арбитражный суд признаёт обоснованным и подлежащим включению в третью очередь реестра требований кредиторов должника требование кредитора в размере 603 853,52 руб.»⁴⁹⁵

Указанный подход подтверждается судебной практикой высших судов, в частности, в Определении Верховного Суда РФ от 3 июля 2020 года № 305-ЭС19-17007 (2) по делу № А40-203647/2015.

⁴⁹⁵ Определение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области по делу №А56-54173/2016/тр.4 от 27.09.2019 года

Суды первой, апелляционной и кассационной инстанций отклонили довод ответчика о том, что с него дважды взыскали денежные средства за одно и то же правонарушение. «Суды отметили, что гражданский иск о взыскании ущерба за совершенное преступление в размере неуплаченных налогов не тождественен иску о привлечении контролирующего лица к субсидиарной ответственности».⁴⁹⁶ Однако Верховный Суд РФ пришел к следующему выводу: «...в институте субсидиарной ответственности остается неизменной генеральная идея о том, что конечная цель предъявления соответствующего требования заключается в необходимости возместить вред, причиненный кредиторам. Данная характеристика подобного иска является сущностной, что сближает его со всеми иными исками, заявляемыми на основании положений статьи 1064 ГК РФ. Именно поэтому, в числе прочего, Пленум ВС РФ исходит из взаимозаменяемого и взаимодополняемого характера рядового требования о возмещении убытков и требования о привлечении контролирующих лиц к субсидиарной ответственности (п. 20 постановления № 53).⁴⁹⁷ Разница заключается лишь в том, довело ли контролирующее лицо должника до банкротства либо нет, от чего зависит подлежащая взысканию сумма, если размер ответственности сам по себе правовую природу требований никак не характеризует. В связи с этим при определении соотношения этих требований необходимо исходить из их зачетного характера по отношению друг к другу (п. 1 статьи 6, абзац первый п. 1 ст. 394 Гражданского кодекса Российской Федерации). Таким образом, как предмет, так и основание предъявленного в рамках настоящего обособленного спора требования и рассмотренного судом общей юрисдикции гражданского иска фактически совпадают».⁴⁹⁸

Описанный процессуальный механизм включения требования конкурсного кредитора, возникшего из привлечения КДЛ к субсидиарной ответственности в реестр требований кредиторов КДЛ является сложным на практике, поскольку прямо не закреплен в Законе о банкротстве. Следует отметить, что случаи привлечения КДЛ к субсидиарной ответственности с последующим включением требования в реестр требований кредиторов КДЛ довольно распространены, и их количество увеличивается с каждым годом. В силу изложенного данная правовая конструкция, по мнению автора, подлежит закреплению в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ либо в Обзоре

⁴⁹⁶ Определение Верховного Суда РФ от 3 июля 2020 года № 305-ЭС19-17007 (2) по делу № А40-203647/2015

⁴⁹⁷ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве».

⁴⁹⁸ Там же.

судебной практики Верховного Суда РФ по обособленным спорам о включении требований в реестр требований кредиторов.

Список литературы:

1. Лотфуллин Р.К. Субсидиарная и иная ответственность контролирующего должника лиц при банкротстве // М-Логос. 2021 С. 20, 69, 71.

*Панкина В.С.**

Возмещение убытков как основная форма ответственности участника за убытки, причиненные корпорации

Гражданско-правовая ответственность, исходя из общих принципов гражданского законодательства – это мера, направленная, прежде всего, не на наказание нарушителя, а восстановление имущественных прав потерпевшего. Компенсаторный характер ответственности заключается в возмещении убытков, которое возможно и в рамках корпоративных отношений.

В силу того что в корпоративном праве предвидеть и просчитать заранее все варианты поведения участников невозможно из-за особой сложности и многослойности корпоративных отношений, непредсказуемости их развития, подчинения меньшинства большинству и появления новых участников, существуют трудности установления причинно-следственных связей между многими корпоративными нарушениями и их имущественными последствиями, которые, в свою очередь, препятствуют реализации указанной меры ответственности в отношении участников, причинивших своими действиями убытки корпорации.

Рассматривая институт возмещения убытков в корпоративном праве, стоит обратить внимание на основания такой ответственности: согласно абз. 5 п. 4 ст. 65.2 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ), участник корпорации обязан не совершать действия, заведомо направленные на причинение вреда корпорации⁴⁹⁹, тем самым непричинение умышленного вреда корпорации становится корпоративной обязанностью, специально предусмотренной нормами корпоративного права. Нарушение этой обязанности дает

* ПАНКИНА ВАЛЕРИЯ СЕРГЕЕВНА, студентка магистратуры 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Сварчевский К.Г., заведующий кафедрой гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁴⁹⁹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 08.12.2020) // Собрание законодательства РФ. – 05.12.1994. – № 32. – Ст. 3301.

непосредственное основание для привлечения участника к корпоративной ответственности за причинение умышленного вреда.

Вместе с этим, вышеназванное нарушение должно быть в прямой причинно-следственной связи между возникшими на его основании убытками, которые, как правило, связаны с экономическими потерями, вызванными утратой корпорацией активов, имущества, а не из-за упущенной выгоды, под которой в том числе понимается неполученная прибыль. Именно наличие реального ущерба, а не упущенной выгоды является необходимым условием ответственности участника за убытки, причиненные корпорации⁵⁰⁰. В противном случае механизм возмещения убытков, при отсутствии действительных имущественных потерь, стал бы основанием ответственности участников за упущение шанса в осуществляемой корпорацией деятельности или несвоевременное реагирование на сложившиеся рыночные условия.

Возвращаясь к нарушению корпоративных обязанностей как основания для возмещения корпорации причиненных убытков, стоит акцентировать внимание на таком способе причинения вреда корпорации, как принятие управленческих решений, оказавшихся впоследствии экономически невыгодными для последней.

Именно через принятие решений участники реализуют не только свои основные права в отношении корпорации, но также исполняют свои обязательства перед ней в части осуществления юридически значимых для организации действий (одобрение сделки, принятие решений в отношении органов корпорации). В иных случаях реализации корпоративных прав установить основания ответственности участника за убытки, причиненные корпорации, практически невозможно, поскольку имеются трудности установления факта совершения противоправного действия в отношении корпорации и возникновении у нее убытков именно ввиду этих действий.

Однако в такой форме реализации прав и обязанностей участников корпорации, как участие в принятии управленческих решений, тоже существуют сложности в определении лиц, ответственных за убытки корпорации и их возмещение. Представляется, что все трудности, существующие в рамках возмещения причиненных корпорации убытков, обусловлены тремя факторами.

Во-первых, это коллегиальность в принятии управленческих решений, минимизирующая возможность определения истинной воли участников и противоправность их действий в принятии корпоративных решений. Корпорации, состоящие из нескольких участников, подвержены так называемой презумпции коллективной добросовестности, основанной на том, что каждый из участников при принятии тех или иных решений действует добросовестно

⁵⁰⁰ Гутников О.В. Корпоративная ответственность в гражданском праве России // Журнал российского права. – 2018. – № 3 (255). – С. 39.

и в интересах корпорации. Указанная презумпция, с одной стороны, выступает важнейшим принципом корпоративных отношений, с другой стороны, порождает трудности в установлении истинной мотивации того или иного участника корпорации, в случае принятия общим собранием решения, ставшего в последующем основанием для имущественных потерь корпорации. Кроме того, единогласное принятие невыгодного для корпорации решения уменьшает возможность установить, кто из участников способствовал принятию такого решения и было ли оно связано с предпринимательскими рисками, исключаящими, как правило, вину и противоправность в действиях субъектов корпоративных отношений.

Безусловно, в практике встречаются попытки применять ответственность, предусмотренную ст. 53.1 ГК РФ, к участникам корпораций, голосовавшим на общем собрании за решение, повлекшее причинение убытков. Существование такого подхода основано на позиции, что любые участники корпорации (а не только контролирующие участники) являются членами высшего органа управления – общего собрания участников (акционеров), которое должно рассматриваться как коллегиальный орган юридического лица, члены которого в силу п. 2 ст. 53.1 ГК РФ также несут ответственность за убытки корпорации. Однако такой подход, по мнению автора, ошибочен не только потому, что общее собрание по гражданскому законодательству не является коллегиальным органом управления корпорацией (таким органом считается наблюдательный или иной совет, а также коллегиальный исполнительный орган), но и потому, что миноритарные участники корпорации не несут перед корпорацией фидуциарной обязанности действовать в ее интересах добросовестно и разумно⁵⁰¹. В силу этого основания применять к ним ответственность, предусмотренную п. 2 ст. 53.1 ГК РФ, отсутствуют.

Во-вторых, в вопросе возмещения причиненных корпорации убытков, судебная практика чаще всего ограничивается применением данной формы ответственности к исполнительным органам корпорации. Соблюдение исполнительным органом корпорации принципа добросовестности и разумности в принятии мер, необходимых и достаточных для достижения целей деятельности корпорации, независимо от решений органа управления, выступает серьезным препятствием в установлении вины участников корпорации в возникших имущественных потерях⁵⁰². Кроме того, суды рассматривают

⁵⁰¹ Синицын С.А. Корпоративные правоотношения: содержание и особенности регулирования // СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=СЛ&n=87293#09665194245622524> (Дата обращения: 25.02.2021 г.).

⁵⁰² Новак Д.В. Добросовестность в корпоративном праве // Вестник гражданского права. – 2017. – № 2. – С. 20.

ответственность за убытки корпорации прежде всего с позиции исследования правомерности и разумности действий исполнительного органа, а уже в последующем – действий его основного органа управления, которым принято решение, на основании которого исполнительным органом совершены действия, повлекшие убытки для корпорации. В силу этого возложение на исполнительный орган корпорации дополнительной ответственности за реализацию тех или иных решений может порождать злоупотребления со стороны участников корпорации и усложнять механизм привлечения их к гражданско-правовой ответственности.

В-третьих, отсутствие на законодательном уровне ориентировочного перечня корпоративных нарушений, которые могут быть основой для привлечения участников корпорации к ответственности, а также дополнительно отражены в корпоративных документах⁵⁰³. Стоит отметить, что по данной проблематике в судебной практике нередко превалирует точка зрения, согласно которой возможность привлечения любого субъекта к корпоративной ответственности должна быть специально предусмотрена конкретной нормой специального законодательства о юридических лицах.

Таким образом, ввиду наличия существенных трудностей в применении в отношении участников корпорации такой формы гражданско-правовой ответственности, как возмещение убытков, представляется необходимым обозначить на законодательном уровне базовые критерии (ориентиры) в порядке установления допущенного участником нарушения корпоративных обязанностей, а также в качестве механизма доказывания причинно-следственной связи между таким нарушением и причиненными корпорации убытками. Думается, перед наукой гражданского права стоит задача разработки и обоснования состава корпоративного правонарушения, его характерных последствий.

Список литературы:

1. Гутников О.В. Корпоративная ответственность в гражданском праве России // Журнал российского права. – 2018. – № 3 (255). – С. 39 – 52.
2. Новак Д.В. Добросовестность в корпоративном праве // Вестник гражданского права. – 2017. – № 2. – С. 20 – 23.
3. Сеницын С.А. Корпоративные правоотношения: содержание и особенности регулирования // СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CJI&n=87293#09665194245622524> (Дата обращения: 25.02.2021 г.).

⁵⁰³ Шиткина И.С. Имущественная ответственность в корпоративных правоотношениях (на примере хозяйственных обществ) // Предпринимательское право. Приложение «Право и бизнес». – 2015. – №2. – С. 24.

4. Шиткина И.С. Имущественная ответственность в корпоративных правоотношениях (на примере хозяйственных обществ) // Предпринимательское право. Приложение «Право и бизнес». – 2015. – № 2. – С. 2–26.

*Тихонов П.А.*⁵⁰⁴

Расчетный счет индивидуального предпринимателя: право или обязанность?

Осуществление предпринимательской деятельности возможно в Российской Федерации только с приобретением определенного статуса. Физическое лицо, желающее реализовать свои предпринимательские способности, должно получить статус индивидуального предпринимателя (ИП). На практике зачастую у индивидуального предпринимателя возникает большое количество вопросов о том, что нужно делать после регистрации. Это обусловлено тем, что специального закона, регулирующего деятельность индивидуального предпринимателя, нет, а положения, которыми он должен руководствоваться, разбросаны по многочисленным источникам, и их поиск требует от начинающего предпринимателя хорошей юридической образованности, что на практике является редкостью. Одним из камней преткновения, часто вызывающих вопросы, является наличие расчетного счета. Без проведения безналичных операций по счетам в современном мире могут справиться считанные единицы, а успешный бизнес вряд ли сможет работать только за наличные средства. Возникает вопрос: является ли открытие расчетного счета обязанностью индивидуального предпринимателя или это всего лишь данность, которую он может обойти, осуществляя безналичные расчеты другими способами, например, использованием своего личного счета вместо расчетного. Расчетный счет несет за собой дополнительные траты, требует отдельного учета, а у личного счета единственной трудностью при проведении налогообложения будет разделение личных расходов от нужд бизнеса.

Законодательного запрета на использование личного счета для таких целей нет, а установленная законом обязанность использовать при ведении бизнеса ИП исключительно расчетного счета также отсутствует, поэтому следует обратиться для поиска ответа к ненормативным актам.

⁵⁰⁴ТИХОНОВ ПАВЕЛ АЛЕКСАНДРОВИЧ, студент 3 курса бакалавриата факультета права НИУ «Высшая школа экономики», (научный руководитель – Пчелкин А.В., доцент кафедры гражданского процесса НИУ «Высшая школа экономики», кандидат юридических наук, доцент).

В первую очередь следует определиться с тем, какие счета можно выделить для открытия физическому лицу – это текущий счет лица и расчетный счет для ведения предпринимательской деятельности. Вопрос заключается в том, может ли первый заменить второй? Ответ можно найти в Инструкции Банка России от 30.05.2014 № 153-И «Об открытии и закрытии банковских счетов, счетов по вкладам (депозитам), депозитных счетов», где в главе 2 указано, что текущие счета открываются физическим лицам для совершения операций, не связанных с предпринимательской деятельностью (п. 2.2), а для ведения предпринимательской деятельности, в том числе и индивидуальным предпринимателем, существуют расчетные счета (что следует из п. 2.3). Другими словами, Центральный Банк РФ не считает возможным использование текущего счета в предпринимательской деятельности, предусматривая для этих целей специальный вид счета. В судебной практике это может толковаться как запрет банкам совершать для клиентов – ИП по текущему счету (открытому для физического лица) операции, связанные с предпринимательской деятельностью⁵⁰⁵. Однако в самой инструкции прямого запрета для банков нет, выводы можно сделать лишь из дефиниций текущего счета и расчетного счета. Однако даже исходя из этого, ничто не мешает физическому лицу открыть на свое имя текущий счет и использовать его для предпринимательской деятельности. При этом если до 2014 года согласно п. 1 ч. 2 ст. 23 Налогового кодекса РФ налогоплательщик – ИП был обязан уведомить налоговый орган об открытии такого счета (а именно счета, используемого им в предпринимательской деятельности, то есть налоговое законодательство допускало использование не расчетного счета), то с поправками, внесенными в Налоговый кодекс Федеральным законом № 52-ФЗ от 02.04.2014 г., такая обязанность у него исчезла. Таким образом, использование текущего счета для ведения предпринимательской деятельности контролируется самим банком, в котором открыт этот счет. Вместе с этим, исходя из Письма Банка России от 25 сентября 2018 г. № 45-25/8436 «Об осуществлении переводов денежных средств физических лиц без открытия счета, связанных с осуществлением ими предпринимательской деятельности», изданного в ответ на обращение Ассоциации банков России касательно возможности открытия таких счетов, Банк России, не давая однозначного ответа, говорит, что банки осуществляют денежные переводы физлиц в соответствии со своими внутренними

⁵⁰⁵ Определение Арбитражного суда Свердловской области от 21 апреля 2015 г. по делу № А60-23856/2014. URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/ePpCSm4hB8LP/?arbitral-txt=предприниматель+использовал+текущий+счет&arbitral-case_doc=&arbitral-law-chunkinfo=&arbitral-date_from=&arbitral-date_to=&arbitral-region=&arbitral-court=&arbitral-judge=&_=1604521082743&snippet_pos=2650#snippet (Дата обращения: 05.11.2020 г.).

документами, принимаемыми ими самостоятельно, но не противоречащими законодательству РФ. Исходя из этого, банки не могут отказать физлицу в переводе, даже если его счет не предназначен для предпринимательской деятельности, а в то же время перевод с нею связан. На взгляд автора это является нелогичным, так как предприниматели могут пользоваться этим для сокрытия реальных доходов, тем самым снижая для себя налоговую нагрузку.

Поскольку оплата налога в полной мере является обязанностью ИП как налогоплательщика, соответственно налоговые органы заинтересованы в том, каким образом индивидуальные предприниматели ведут свои расчеты. Анализируя акты налоговых органов и налоговое законодательство, приходится констатировать, что и здесь не сформирована четкая позиция по вопросу обязанности использования индивидуальным предпринимателем именно расчетного счета.

Следует обратиться к Письму ФНС от 6 марта 2013 года № ЕД-3-3/772@ «О рассмотрении обращения», где со ссылкой на п. 2.2 Инструкции Банка России от 14.09.2006 г. № 28-И сказано, что текущие счета открываются физическим лицом только для личных целей и не могут быть использованы для предпринимательской деятельности, из чего делается вывод, что использование текущего счета для осуществления расчетов, связанных с ведением предпринимательской деятельности, не допускается. Однако в следующем же абзаце отмечено: использование личного счета для расчетов в предпринимательской деятельности допускается, если ИП сообщит об этом в налоговый орган на основании пп. 1 п. 2 ст. 23 НК РФ. Несмотря на то, что указанная Инструкция Банка России является недействующей, п. 2.2 в точности повторяется в сменившей ее Инструкции Банка России от 30.05.2014 г. № 153-И, что позволяет рассматривать ссылку на данный пункт действующей в настоящее время. Вместе с тем утративший силу п. 1 ч. 2 ст. 23 НК РФ, без которого индивидуальный предприниматель не обязан больше сообщать в налоговый орган об использовании своего личного счета для ведения расчетов, связанных с предпринимательской деятельностью, оставляет открытым вопрос, не лишился ли он тем самым права на такое использование личного счета. Видится возможным предположить, что данное право не зависит от утратившего силу положения Налогового кодекса. Таким образом представленное в данном Письме ФНС допущение об использовании индивидуальным предпринимателем личного текущего счета вместо расчетного остается актуальным и в настоящее время.

Проанализируем более свежий акт налоговой службы по такому же вопросу. В Письме ФНС от 20 июня 2018 г. № ЕД-3-2/4043@ «Об использовании банковской карты индивидуальным предпринимателем» также не выработано четкой позиции по данному вопросу. В нем сказано, что в законодательстве

нет запрета на использование индивидуальным предпринимателем своей личной банковской карты для получения оплаты за оказанные услуги «с последующим обналичиванием денежных средств в банкомате и внесением этих денежных средств на свой расчетный счет, открытый для осуществления предпринимательской деятельности»⁵⁰⁶. То есть в более свежем письме налоговые органы не против использования ИП личной банковской карты для ведения расчетов, связанных с предпринимательской деятельностью, однако в дальнейшем поступившие на личную карту средства за оказанные услуги должны быть внесены на расчетный счет. Получается, что расчетный счет у индивидуального предпринимателя должен быть, а использование личных счетов может являться лишь промежуточным этапом для поступления средств от покупателя на расчетный счет предпринимателя. При этом при отсутствии обязанности ИП сообщать налоговому органу об открытии счета такую обязанность несет банк, и в случае запроса налогового органа банк обязан предоставить ему всю необходимую информацию по счету физического лица – индивидуального предпринимателя. Это говорит о том, что способы расчетов, используемые ИП, налоговый орган интересуют мало, а главный его интерес – сбор налогов в полной мере. Вопрос же использования индивидуальным предпринимателем личного счета, открытого ему как физическому лицу, не являющемуся ИП, в компетенцию налоговых органов не входит, о чем прямо говорится в данном письме, а ответ на вопрос о правомерности такого использования личного счета должен быть дан Центральным Банком Российской Федерации. Прямого ответа ЦБ по этому вопросу нет, соответственно мы возвращаемся к Инструкции Банка России от 30.05.2014 г. № 153-И.

Таким образом, личный банковский счет не предназначен для расчетов с целью ведения предпринимательской деятельности, однако запрета на его использования в этом качестве нет.

Обратимся к судебной практике. Судебной практики, рассматривающей дела именно о ведении индивидуальным предпринимателем расчетов с использованием личного счета вместо расчетного счета, нет (это неудивительно, учитывая, что и прямого запрета на такое ведение не существует), однако дела, где такое использование является предпосылкой к дальнейшему правонарушению, существуют, и в них суды высказывают свою позицию по вопросам правомерности такого использования личного счета.

Так, при доказывании совершения банковской операции по оплате определенных услуг, оказанных лицом, фактически занимающимся предпринимательской деятельностью, но не имеющим расчетного счета, такой перевод «с

⁵⁰⁶ Письмо Федеральной налоговой службы от 20 июня 2018 г. № ЕД-3-2/4043@ «Об использовании банковской карты индивидуальным предпринимателем». URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71872264/> (Дата обращения: 18.11.2020 г.).

карты на карту» может быть признан только как расчет между физическими лицами. Такая ситуация описана в Определении Арбитражного суда Свердловской области от 21 апреля 2015 г. по делу № А60-23856/2014, где расходы на судебное представительство не были доказаны именно из-за расчетов ИП с представителем «с карты на карту», то есть не были подтверждены надлежащими документами, и цель данного перевода была не ясна.

Интересно здесь обратить внимание на позицию суда по наличию расчетного счета. Суд, ссылаясь на Инструкцию Банка России от 30.05.2014 г. № 153-И говорит, что для ведения предпринимательской деятельности индивидуальным предпринимателем используется отдельный расчетный счет, а операции, связанные с предпринимательской деятельностью, осуществляемые ИП при помощи текущего счета, банк совершать не вправе. При этом со ссылкой на Положение об эмиссии платежных карт и об операциях, совершаемых с их использованием, утвержденное Банком России 24.12.2004 № 266-П, суд считает возможным проведение операций по расчетному счету с использованием банковских карт. Такой же позиции придерживается и Семнадцатый арбитражный апелляционный суд в Постановлении от 8 июля 2015 г. по тому же делу⁵⁰⁷.

В рассмотренном в 2014 году Арбитражным судом Вологодской области деле⁵⁰⁸ индивидуальный предприниматель, получив деньги за оказанные услуги на личный счет, считает, что полученные деньги автоматически становятся денежными средствами физического лица, в результате чего не ведет надлежащей документации и решением суда привлекается к ответственности по ст.15.1 КоАП РФ. Ответственность назначается не за нецелевое использование счета, а за нарушение порядка работы с ведением кассовых операций. Суд не рассматривает здесь вопрос возможности использования личной карты для ведения предпринимательской деятельности, однако из самого дела и из решения суда ясно, что отсутствие ограничения на использование личного счета в предпринимательской деятельности физическим лицом,

⁵⁰⁷ Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 июля 2015 г. по делу № А60-23856/2014. URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/iePtRZTrGPWX/?arbitral-txt=предприниматель+использовал+текущий+счет&arbitral-case_doc=&arbitral-lawchunkinfo=&arbitral-date_from=&arbitral-date_to=&arbitral-region=&arbitral-court=&arbitral-judge=&_=1604521082743&snippet_pos=1950#snippet (Дата обращения: 05.11.2020 г.).

⁵⁰⁸ Решение Арбитражного суда Вологодской области от 31 июля 2014 г. по делу № А13-15716/2013. URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/w4sBQAeRLZ6m/?arbitral-txt=предприниматель+использовал+текущий+счет&arbitral-case_doc=&arbitral-lawchunkinfo=&arbitral-date_from=&arbitral-date_to=&arbitral-region=&arbitral-court=&arbitral-judge=&_=1604521082743&snippet_pos=952#snippet (Дата обращения: 05.11.2020 г.).

осуществляющим предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, может ввести ИП в заблуждение и привести к серьезным правонарушениям.

Учитывая все вышесказанное, приходим к следующим выводам.

Вопрос о возможности использования индивидуальным предпринимателем своего личного счета для ведения предпринимательской деятельности является дискуссионным. С одной стороны, ИП не вправе это делать, так как специально для ведения предпринимательской деятельности открывается расчетный счет, а личный счет не предусмотрен для таких целей. С другой стороны, запрета на ведение расчетов таким способом нет, то есть физическое лицо, зарегистрированное в качестве ИП, может использовать для расчетов свой текущий счет, открытый, в том числе, и до регистрации им статуса ИП, и позволяет не открывать расчетный счет. Вместе с этим банк может отказать в проведении операций, связанных с предпринимательской деятельностью и осуществляемых с помощью текущего счета, руководствуясь ч. 1 ст. 848 ГК РФ, а суд, в случае возникновения спорных вопросов, будет считать открытие расчетного счета для ИП априорным. То есть индивидуальный предприниматель, принимая во внимание отсутствие обязанности открытия расчетного счета и использования его для ведения бизнеса, в дальнейшем может своими действиями создать для себя большое количество проблем, что в свою очередь будет невыгодно как ему, так и государству, так как совершаемые предпринимателем правонарушения, возникающие из отсутствия императива на открытие расчетного счета, будут касаться в том числе и правильного налогообложения. В связи с этим видится необходимость в законодательном закреплении императива на открытие для совершения физическим лицом – индивидуальным предпринимателем – действий, связанных с предпринимательской деятельностью, расчетного счета и запрета на использование личного счета для данных целей. Этот императив будет означать обязанность физического лица при приобретении статуса индивидуального предпринимателя открывать расчетный счет. В дальнейшем это, во-первых, сократит количество вопросов о целесообразности такого открытия, а во-вторых, сократит количество правонарушений, связанных с непониманием гражданами значения текущего и расчетного счетов. При этом возможность использования личного счета только как промежуточного этапа при поступлении денежных средств со счета покупателя на расчетный счет ИП видится допустимым.

Стоит подумать и об ответственности за нарушение обязанности индивидуального предпринимателя открывать расчетный счет для ведения финансовых операций. На взгляд автора, ответственность за нарушение указанной обязанности можно включить в ст. 15.1 КоАП РФ, где в самом названии статьи указано на незаконность нарушения требований об использовании

специальных банковских счетов. Введением дополнительной части в данную статью (предполагается, что это будет ч. 1.1) ИП, осуществляющий финансовые операции, связанные с предпринимательской деятельностью, с использованием не предусмотренного для этого счета, будет нести административную ответственность с наложением соразмерного правонарушению административного штрафа.

Учитывая все это, предлагаемые меры хотя и могут показаться несколько жесткими, в итоге внесут ясность в законодательство, связанное с деятельностью индивидуального предпринимателя, а значит сделают ведение бизнеса в России более доступным, чего и следует добиваться в нашей стране.

Список литературы:

1. Определение Арбитражного суда Свердловской области от 21 апреля 2015 г. по делу № А60-23856/2014 // [Электронный ресурс] https://sudact.ru/arbitral/doc/ePpCSm4hB8LP/?arbitral-txt=предприниматель+использовал+текущий+счет&arbitral-case_doc=&arbitral-lawchunkinfo=&arbitral-date_from=&arbitral-date_to=&arbitral-region=&arbitral-court=&arbitral-judge=&_=1604521082743&snippet_pos=2650#snippet (Дата обращения: 05.11.2020 г.).
2. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 8 июля 2015 г. по делу № А60-23856/2014 // [Электронный ресурс] https://sudact.ru/arbitral/doc/iePtRZTrGPWX/?arbitral-txt=предприниматель+использовал+текущий+счет&arbitral-case_doc=&arbitral-lawchunkinfo=&arbitral-date_from=&arbitral-date_to=&arbitral-region=&arbitral-court=&arbitral-judge=&_=1604521082743&snippet_pos=1950#snippet (Дата обращения: 05.11.2020 г.).
3. Решение Арбитражного суда Вологодской области от 31 июля 2014 г. по делу № А13-15716/2013 // [Электронный ресурс] https://sudact.ru/arbitral/doc/w4sBQAeRLZ6m/?arbitral-txt=предприниматель+использовал+текущий+счет&arbitral-case_doc=&arbitral-lawchunkinfo=&arbitral-date_from=&arbitral-date_to=&arbitral-region=&arbitral-court=&arbitral-judge=&_=1604521082743&snippet_pos=952#snippet (Дата обращения: 05.11.2020 г.).

Цифровизация торгов на право заключения государственного контракта

Одним из важнейших этапов перехода к цифровой экономике является внедрение цифровизации закупок для государственных нужд. Это обусловлено как объемом государственного сегмента в масштабах экономики нашей страны, так и большим объемом изменений в законодательстве, связанных с происходящей цифровой трансформацией экономики.

В условиях нестабильной экономической ситуации в мире коммерческие организации все чаще при выборе основного способа ведения предпринимательской деятельности останавливаются на участии в государственных торгах⁵⁰⁹ в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 N 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», при этом, согласно статистике ЕИС в сфере закупок, более 70 % проведенных за 2019 год торгов прошли в форме электронного аукциона. Именно аукционы как форма проведения торгов были первыми из числа перенесенных в электронный формат процедур по заключению государственных контрактов.

Начиная с 01 июля 2018 года, в качестве пилотного проекта запустили тестирование электронной формы проведения иных процедур: открытых конкурсов, конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, запросов котировок и предложений. Начиная с указанной даты, заказчики получили право проводить эти процедуры с использованием программно-аппаратных способов приема и обработки заявок участников.

Распоряжением Правительства РФ от 28 апреля 2018 года № 824-р⁵¹⁰ «О создании Единого агрегатора торговли “Березка”» (ЕАТ) закупки у

* ПАНТУС ВЛАДИМИР ВИКТОРОВИЧ, студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Сварчевский К.Г., заведующий кафедрой гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁵⁰⁹ Иващенко К.А. Уголовная ответственность за картельные сговоры на торгах: практика применения ст. 178 УК РФ // Сборник статей по материалам IV Всероссийской научно-практической конференции. Ответственный редактор Е.Н. Рахманова. – 2016. – С. 441.

⁵¹⁰ Распоряжение Правительства РФ от 28 апреля 2018 г. № 824-р «О создании единого агрегатора торговли, с использованием которого заказчики вправе осуществлять закупки для обеспечения государственных и муниципальных нужд». [Электронный

единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) также были переведены на электронные площадки.

В соответствии с Федеральным законом от 01.05.2019 N 71-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» с 2019 года все имеющиеся конкурентные способы осуществления государственных закупок переведены в электронную форму.

По замыслу законодателя цифровизация должна помочь побороть коррупцию в сфере государственных закупок, повысить конкурентность и оптимизировать государственные расходы.

В 2020 году мир оказался в состоянии тотальной неопределенности, связанной с распространением COVID-19. Настигшая пандемия кардинально изменила и процесс проведения торгов для государственных нужд.

ФАС России 05.04.2020 разместила письмо № МЕ/28054/20⁵¹¹, в соответствии с которым на период пандемии работа электронных площадок должна быть обеспечена операторами в обычном режиме. Этим решением заказчики и поставщики получили возможность работать дистанционно.

Благодаря уже имевшемуся функционалу электронных площадок был оперативно запущен сервис по онлайн-перевыпуску электронных цифровых подписей. Участники торгов получили возможность оформления банковских гарантий в электронном виде. Для заказчиков появилась возможность проведения дистанционных заседаний и голосований членов комиссий с возможностью подписания протоколов электронными подписями.

С 2020 года в рамках аукционов также появилась возможность заполнения электронной формы приемки товаров (работ, услуг). По итогам процедуры электронного аукциона приемка товаров, работ, услуг с использованием функциональных возможностей ЕИС документы о приемке, которые подписаны электронной подписью, признаются сопоставимыми документам на бумажном носителе, скрепленным «живой» подписью⁵¹².

ресурс] http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_297120 (Дата обращения: 20.02.2021 г.).

⁵¹¹ Письмо ФАС России от 05.04.2020 N МЕ/28054/20 «О работе операторов электронных площадок до 30 апреля 2020 года». [Электронный ресурс] http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_349438 (Дата обращения: 20.02.2021 г.).

⁵¹² Совместное письмо от 18.12.2019 Федерального казначейства № 14-00-06/27476 и ФНС России № АС-4-15/26126 «Об электронном документообороте документов о приемке товаров (выполнении работ, оказании услуг), сформированном с использованием единой информационной системы в сфере закупок». [Электронный ресурс] <https://www.referent.ru/40/12901> (Дата обращения: 01.02.2021 г.).

Стоит отметить, что и регулятор не остался в стороне от протекающих процессов цифровой трансформации в сфере общественных отношений. ФАС России определила порядок дистанционного рассмотрения жалоб на неправомерные действия при проведении процедур закупок, при рассмотрении обращений заказчиков о внесении в реестр недобросовестных контрагентов информации об исполнителях договора закупки.

В условиях распространения коронавирусной инфекции стало очевидным, что именно процесс цифровизации закупок позволил всем участникам контрактной системы быстро адаптироваться в новых условиях и проводить как запланированные, так и срочные закупки.

Таким образом, цифровизация процессов, изначально предназначавшаяся для повышения эффективности работы контрактной системы, в условиях пандемии позволила обеспечить непрерывность осуществления закупок и существенно сократить число физических контактов между гражданами.

До 2020 года регистрация в ЕИС была необязательна и носила для участников закупок добровольный характер; для участия в торгах было вполне достаточно аккредитации на электронной торговой площадке (ЭТП).

Однако с 01 января 2020 года поставщикам необходимо обязательное наличие регистрации в ЕИС в Едином реестре участников закупок (ЕРУЗ). С этой же даты начала свое функционирование в полном объеме информационная система, созданная для независимой фиксации действий участников торгов «Независимый регистратор», которая позволяет осуществлять контроль за действиями заказчиков и поставщиков, а также позволяет участникам закупок подтвердить свои действия на электронной торговой площадке.

Минфин, ФАС и Казначейство России совместно подготовили законопроект № 1100997-7 в целях исполнения поручений Президента и Правительства РФ о необходимости упрощения и оптимизации контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд⁵¹³.

Законопроект предусматривает развитие действующего законодательства, в целях обеспечения автоматизации закупочных процедур с использованием различных информационных систем. Это должно обеспечить полную цифровизацию процесса государственных закупок и обеспечить прозрачность и надежность заказчику, поставщику и системе государственного контроля на протяжении всего цикла закупочной деятельности – от заключения контракта до момента произведения оплаты по контракту.

⁵¹³ Паспорт законопроекта №1100997-7. Официальный сайт Государственной Думы Российской Федерации. [Электронный ресурс] <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1100997-7> (Дата обращения: 28.02.2021 г.).

Анализ происходящих изменений позволяет выделить как положительные, так и отрицательные стороны происходящего процесса цифровизации. Необходимо отметить, что преимуществ у электронной процедуры государственных закупок для всех заинтересованных сторон больше.

Так, в качестве положительных сторон цифровизации государственных закупок можно отметить следующие: внедрение электронных закупок способствует цифровизации экономики России; минимизируются возможности сговора между участниками торгов и заказчиками, что способствует снижению коррупционных рисков; повышается скорость и удобство проведения закупок; заказчики и поставщики избавляются от бумажной волокиты, в результате – создается единообразие в системе закупок.

Среди отрицательных сторон цифровизации закупок можно выделить, например, следующие: бремя расходов, связанных с оплатой ЭТП и ЭЦП возложено на поставщиков; заказчику требуется привлечение к торгам квалифицированных специалистов, обладающих навыками работы с электронной информацией; в электронном виде невозможно провести закупки, содержащие государственную тайну.

Вместе с тем подача заявок в электронном виде обеспечивает большую прозрачность на всех этапах их рассмотрения. Все документы, включая их содержание, представленные в рамках участия в закупке, отражаются на торговых площадках, то есть и заказчику, и участнику, и контролирующему органу представляется одна и та же информация, что позволяет избежать всякого рода злоупотреблений.

В последние годы все чаще в научном сообществе поднимается вопрос о возможности внедрения смарт-контрактов в систему государственных закупок. Смарт-контракт сведет к минимуму большинство рисков заключения и исполнения традиционных контрактов. Актуальность данного вопроса обусловлена тем фактом, что объемы государственных закупок постоянно растут, и передовые технологические разработки должны облегчить и автоматизировать процесс проведения государственных закупок. Использование в государственных закупках технологий блокчейн позволило бы снизить нагрузку на технологические мощности ЕИС в сфере закупок и уменьшить затраты, связанные с сопровождением государственных контрактов, в том числе за счет кадровых издержек⁵¹⁴.

Сторонники внедрения смарт-контрактов в систему государственных закупок видят решение существующих в системе проблем за счет дальнейшей

⁵¹⁴ Терентьев В.Н. Смарт-контракты на службе государственных закупок // Экономика. Инновационное развитие экономики. – 2020. – № 3(57) – С. 101–102.

модернизации ЕИС в сфере закупок, путем внедрения электронного документооборота и автоматизации процессов⁵¹⁵.

Высказываемые предложения видятся весьма обоснованными, поскольку внедрение смарт-контрактов должно позволить автоматизировать как процесс взаиморасчетов между сторонами за выполнение условий государственного контракта, так и процесс задавать программным способом иные дополнительные условия и логику взаимодействия с конечным пользователем.

Внедрение технологии блокчейн в систему ЕИС в сфере закупок должно позволить значительно сократить трудовые затраты всех сторон государственных контрактов, исключить ошибки, вызванные «человеческим фактором», лишить возможность реализовывать теневые экономические махинации при проведении государственных закупок и участия в них.

В целом цифровизация государственных закупок должна вывести контрактную систему на принципиально новый уровень, обеспечив прозрачность и открытость процедур, расширив возможности для участия заинтересованных компаний, в том числе дистанционного обжалования неправомерных действий, в случае наличия таковых.

Список литературы:

1. Иващенко К.А. Уголовная ответственность за картельные сговоры на торгах: практика применения ст. 178 УК РФ / Сборник статей по материалам IV Всероссийской научно-практической конференции. Ответственный редактор Е.Н. Рахманова. – 2016. – С. 439–445.
2. Терентьев В.Н. Смарт-контракты на службе государственных закупок / Экономика. Инновационное развитие экономики. – 2020. – № 3(57) – С. 101–105.
3. Терентьев В.Н., Литвиненко А.Н. Маркировка теневых явлений экономики как экономический инструмент повышения эффективности выполнения государственного оборонного заказа. / Монография – Вольск: ВВИМО, – 2018. – 80 с.

⁵¹⁵ Терентьев В.Н., Литвиненко А.Н. Маркировка теневых явлений экономики как экономический инструмент повышения эффективности выполнения государственного оборонного заказа. / Монография – Вольск: ВВИМО, 2018. – С. 67–68.

Использование смарт-контрактов при осуществлении коммерческой деятельности

Одной из наиболее активно развивающихся IT-технологий в настоящее время является технология распределенных реестров (блокчейн). Рассуждения на тему изменений, связанных с возможностью внедрения технологии блокчейн, стали трендом последних лет.

В настоящее время, мы можем наблюдать попытки применения блокчейн технологий в крупных коммерческих предприятиях, при ведении реестров результатов интеллектуальной деятельности, а также в ряде других областей общественных отношений.

Одной из главных национальных целей развития в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 07.05.2018 г. № 204 является ускорение технологического развития Российской Федерации и обеспечение ускоренного внедрения цифровых технологий в экономике и социальной сфере страны. В послании к Федеральному собранию РФ от 20 февраля 2019 г., Президент РФ указал на приоритетность принятия новых законов для создания правовой среды новой, цифровой экономики, которые позволят заключать гражданские сделки и привлекать финансирование с использованием цифровых технологий, развивать электронную торговлю и сервисы. Все наше законодательство нужно настроить на новую технологическую реальность.

По экспертным оценкам – «эффект от внедрения цифровых технологий в России способен увеличить ВВП страны к 2025 году на 4,1-8,9 триллионов рублей»⁵¹⁷.

Актуальным и нашедшим нишу для применения, на мой взгляд, является смарт-контракт (умный контракт).

Однако, использование смарт-контрактов в коммерческих предприятиях создаст новые запросы, касающиеся обеспечения защиты информации, хранящейся в программе ЭВМ (смарт-контракте).

Так, в России, в 2018 году, одной из первых компаний, использовавших смарт-контракт в своей деятельности, была компания S7 Airlines, которая

⁵¹⁶ ЗЮЛЯЕВА АНАСТАСИЯ ЭДУАРДОВНА, студентка 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Новоселова А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁵¹⁷ Исследование, «Цифровая Россия, новая реальность», McKinsey & Company, 2017 г.

совместно с Альфа-Банком и оператором «Газпромаэро» провела заправку воздушного судна с использованием смарт-контракта на основе блокчейн»⁵¹⁸.

Определение смарт-контракта как одного из видов договоров нашло свое отражение в Проекте Федерального закона N 419059-7 «О цифровых финансовых активах»⁵¹⁹, который указывает, «что смарт-контракт является договором в электронной форме, исполнение прав и обязательств по которому осуществляется путем совершения в автоматическом порядке цифровых транзакций в распределенном реестре цифровых транзакций в строго определенной таким договором последовательности и при наступлении определенных им обстоятельств».

В связи с повышенным вниманием к использованию блокчейн технологий, государством были предприняты первоначальные меры по регулированию смарт-контрактов.

1 октября 2019 года вступил в силу Федеральный закон от 18.03.2019 N 34-ФЗ "О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации"⁵²⁰, который ввел понятие цифрового права и описал природу сделок, проводимых с помощью смарт-контрактов, основанных на системе распределённого реестра.

В пояснительной записке⁵²¹ авторы указали о том, что «закон призван закрепить в российском законодательстве базовые понятия, с помощью которых «российский законодатель мог бы осуществлять регулирование рынка существующих в информационно-телекоммуникационной сети новых объектов экономических отношений...»⁵²².

Изменения в ст. 128 ГК РФ приравнивают цифровые права к имущественным правам, что с точки зрения законодательства представляет собой «обязательственные и иные права, содержание и условие которых определяются с правилами информационной системы».

⁵¹⁸ S7 Airlines и «Газпромнефть-Аэро» впервые в России осуществили заправку самолета через смарт-контракт на основе блокчейн, 27.08.2018г., <https://www.s7.ru/ru/about/news/s7-airlines-i-gazpromneft-aero-vpervye-v-rossii-osuschestvili-zpravku-samoleta-cherez-smart-kontrakt-na-osnove-blokcheyn/>

⁵¹⁹ Проект Федерального закона N 419059-7 "О цифровых финансовых активах" (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 22.05.2018).

⁵²⁰ Собрание законодательства РФ. - 2019. - № 12. - Ст. 1224.

⁵²¹ Пояснительная записка к Законопроекту № 424632-7 «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации», публикация на интернет ресурсе Система обеспечения законодательной деятельности; <https://sozd.duma.gov.ru/>.

⁵²² Пояснительная записка к Законопроекту № 424632-7 «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации», публикация на интернет ресурсе Система обеспечения законодательной деятельности; <https://sozd.duma.gov.ru/>.

Исходя из вышеуказанного, необходимо обратить внимание на то, что правовая природа цифровых прав заключается непосредственно в том, что они представляют собой обязательства, тем самым подразумевая возникновение права требования на выполнение какого-либо действия в электронном виде между субъектами цифровых прав.

Не менее существенные изменения, предоставляющие перспективу применения смарт-контрактов для регулирования обязательственных и иных правоотношений коснулись ст. 160 Гражданского кодекса Российской Федерации, которые допускают оформление сделок в электронной форме, если будут выполнены два условия. Первое - в любой момент содержание сделки можно воспроизвести на материальном носителе (распечатать на бумаге). Второе - разрешается использовать любой способ, который позволит идентифицировать личности сторон, подписавших договор.

Следующие изменения в Гражданский кодекс Российской Федерации, внесенные Законом №34-ФЗ от 18.03.2019 г., дополняют способы исполнения обязательств, а именно, в ст. 309 добавлен следующий абзац: «Условиями сделки может быть предусмотрено исполнение ее сторонами возникающих из нее обязательств, при наступлении определенных обстоятельств без направленного на исполнение обязательства отдельно выраженного дополнительного волеизъявления его сторон путем применения информационных технологий, определенных условиями сделки».

Тем самым Законодатель закрепил возможность автоматизации отдельных операций в сфере исполнения обязательств.

Данные изменения существенно расширяют условия использования смарт-контрактов в обязательственных правоотношениях.

На сегодняшний день, судебная практика, в которой фигурирует понятие «блокчейн-контракт» ограничена двумя судебными актами, предлагаю рассмотреть их с точки зрения относимости к правовой и технической природе смарт-контракта.

Так, Арбитражный суд Омской области в Решение от 27.05.2019 года по делу №А46-4990/2019 впервые использовал формулировку блокчейн-контракта при установлении обстоятельств дела.

Согласно материалам дела, между сторонами был заключен Договор поставки, а также дополнительное соглашение к договору, в котором стороны согласовали возможность составления и подписания приложений в виде электронного документа (блокчейн-контракта). Подписание сторонами приложений осуществляется в электронном виде, при помощи простой электронной подписи. Также, стороны согласовали, что официальным предложением на поставку товара, является направление с официальной электронной почты поставщика на официальную электронную почту

покупателя, сообщения, содержащего перечень товара, а также условия его поставки.

Следующее Решение, содержащее блокчейн-контракт было вынесено в Арбитражном суде Омской области 15.07.2020 года по делу А46-8327/2020. В материалы дела сторонами был представлен Договор поставки и приложения к нему в виде блокчейн-контракта. При доказывании обстоятельств дела, на основании которых вынесен судебный акт, стороны ссылаются на счет-фактуру и генеральное соглашение. Данный способ взаимоотношений схож с указанным в первом судебном акте, где основным Договором является «классический договор», а его исполнение осуществляется в электронной форме, путем направления сторонам приложений. Однако, в приведенных правоотношениях отсутствуют признаки применения смарт-контракта.

Существенная ошибка в данном случае, заключается в отнесении приложений к Договору, содержащихся в электронном виде к смарт-контрактам.

Так, А.И. Савельев определяет смарт-контракт как «договор существующий в форме программного кода, имплементированного на платформе блокчейн, который обеспечивает автономность и саму исполнимость условий такого договора по наступлению заранее определённых в нем обстоятельств»⁵²³.

Л.А. Новоселова, рассматривая смарт-контракт с технической стороны, указывает, что «техническая сторона смарт-контракта в контексте блокчейна отражена в его определениях как разновидности кодировки, способа функционирования блокчейна как фрагмента кода, который реализован на платформе блокчейн и иницируется блокчейн-транзакциями, а также организует внесение записей в базу данных».

«Описание условий и алгоритма исполнения смарт-контрактов оформляется на языке программирования и с использованием математических инструментов (например, криптографии с открытым ключом), что устраняет почву для расхождений при трактовке условий сделки».

«Исполнение также осуществляется автоматически за счет работы заранее заданных программ в компьютерной системе без участия сторон при наступлении определенных обстоятельств, зафиксированных в программном коде»⁵²⁴.

Проанализировав сущность смарт-контрактов, можно поставить под сомнение, что стороны по приведенным в пример судебным делам, прибегли к реальному смарт-контракту, так как в описании обстоятельств отсутствуют основные технические свойства смарт-контракта. Так, например, из

⁵²³ Савельев А.И. Договорное право 2.0. «Умные» контракты как начало конца договорного права. – 2016. - № 3. - С. 44.

⁵²⁴ Новоселова Л.А. "Токенизация" объектов гражданского права // Хозяйство и право. 2017. - N 12. - С. 29 - 44.

обстоятельств первого судебном акта, следует, что сторона обязана уведомить другую сторону Договора о направлении приложения на поставку посредством электронной почты, что само по себе исключает саму исполнимость. Можно предположить, что для согласования возможности осуществления действий по договору путем направления предложений в электронном виде, стороны использовали формулировку «смарт-контракта».

Изучив ряд научных работ по теме правового определения смарт-контракта, я сделала вывод, что взгляды относительно понятия смарт-контракта разносторонние, однако следует ограничивать его от сделки в электронной форме. Особенностью договора в электронной форме является его заключение с использованием электронных средств связи, исключая непосредственное взаимодействие сторон. В этой связи, договор, заключенный в электронной форме, схож со смарт-контрактом, однако смарт-контракт представляет собой более сложную конструкцию.

Смарт-контракт в силу технологии заложенного алгоритма должен регулироваться самостоятельными правовыми категориями. В частности, Савельев А.И. предлагает «рассматривать умный контракт в качестве нераздельной совокупности двух объектов: программы для ЭВМ (совокупности данных и команд) (ст. 1261 ГК РФ) и базы данных (совокупности систематизированных материалов) (п. 2 ст. 1260 ГК РФ)»⁵²⁵, что, на мой взгляд, является оптимальным способом регулирования.

В силу новой редакции п. 1 ст. 160 Гражданского кодекса РФ «смарт-контракт является письменной формой сделки, совершенной в электронной форме или другими техническими средствами», данная формулировка неправильно отражает сущность смарт-контракта представляющего собой в физическом смысле программу для ЭВМ.

Учитывая приведенные мной изменения в законодательстве, а также выявленные тенденции, выделение смарт-контракта в отдельный раздел, позволит ему закрепиться в нише обязательственных правоотношений, а также открывает новые возможности применения.

Однако широкое распространение смарт-контракта в предпринимательской деятельности потребует дополнительного регулирования защиты информации, содержащейся в нем. Поскольку, его цифровая природа подразумевает в себе дополнительные риски конфиденциальности отношений сторон.

Вместе с тем, внедрение смарт-контракта, как инструмента обязательственных правоотношений, расширяет защищенность субъектов правоотношений. Использование смарт-контракта вместо обычного договора позволит избежать правовой неопределенности в случае возникновения спора.

⁵²⁵ Савельев А.И. Договорное право 2.0. «Умные» контракты как начало конца договорного права. 2016. № 3. С. 42.

Следовательно, при развитии Законодательства в области регулирования смарт-контрактов необходимо учитывать их техническую часть и разработать положение, позволяющее избежать негативных последствий в случае попытки осуществления противоправных действий в отношении информации, содержащейся в цифровом виде.

Список литературы:

1. Исследование, «Цифровая Россия, новая реальность», McKinsey & Company, 2017 г.
2. S7 Airlines и «Газпромнефть-Аэро» впервые в России осуществили заправку самолета через смарт-контракт на основе блокчейн, 27.08.2018г., <https://www.s7.ru/ru/about/news/s7-airlines-i-gazpromneft-aero-vpervye-v-rossii-osuschestvili-zapravku-samoleta-cherez-smart-kontrakt-na-osnove-blokcheyn/>
3. Савельев А.И. Договорное право 2.0. «Умные» контракты как начало конца договорного права. - 2016. - № 3. - С. 42-47.
4. Новоселова Л.А. "Токенизация" объектов гражданского права // Хозяйство и право. - 2017. - N 12. - С. 29 - 44.

*Евсеев Н.С.**

Майнинг цифровой валюты: понятие, правовое регулирование, соотношение с предпринимательской деятельностью

В современной экономической цифровой среде развивается такое явление как «майнинг». Слово майнинг заимствовано в наш язык из английского и в дословном переводе буквально означает добычу⁵²⁶. С точки зрения информационных технологий «майнинг – это решение электронно-вычислительными машинами определенных математических, криптографических и другие вычислений для получения новой криптовалюты, ее блоков (монет). Это приносит некоторое количество электронных денег, впоследствии регистрирующихся в публичной «бухгалтерской книге» и вкладывающихся

* ЕВСЕЕВ НИКИТА СЕРГЕЕВИЧ, студент 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Сварчевский К.Г., заведующий кафедрой гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁵²⁶ Джабраилов Ю.М. Альтернатива майнингу // Международный журнал прикладных наук и технологий «Integral». – 2018. – № 1. – С. 116.

в общую копилку⁵²⁷. Несмотря на то, что этому явлению больше десяти лет, в Российской Федерации не было предпринято мер по его регулированию. Ситуация с майнингом изменилась при вступлении в силу первого января 2021 года большей части норм Федерального закона от 31.07.2020 № 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон № 259-ФЗ)⁵²⁸.

В п. 2 ст. 14 Закона № 259-ФЗ майнинг определен как организация выпуска цифровой валюты – это действия, направленные на оказание услуг, обеспечивающих выпуск цифровой валюты, с использованием сетевых адресов и доменных имен, находящихся в национальной доменной зоне РФ и (или) с помощью электронно-вычислительных технологий, расположенных на территории РФ. Сам продукт, произведенный этой деятельностью определяется как «цифровая валюта» – комплекс электронных данных (цифрового обозначения или кода), которые содержатся в информационной системе и могут представляться, быть приняты в качестве платежного средства, не выполняющего функции денежной единицей Российской Федерации, и, в том числе, иностранного государства в соответствии с п. 3 ст. 1 Закона № 259-ФЗ. Анализируя данные нормы, можно сделать вывод о том, что законодатель дает возможность цифровой валюте быть средством платежа, создавая при этом разделение с рублем, который является официальной денежной единицей в РФ и выполняет функцию эквивалента всех товаров и услуг. При этом закон вводит ограничения, связанные с платёжной способностью цифровых валют, так, например, юридические лица, зарегистрированные в РФ, физические лица, фактически находящиеся на территории Российской Федерации не менее ста восьмидесяти трех дней в течение следующих двенадцати месяцев подряд, не вправе принимать цифровую валюту в качестве средства платежа за передаваемые ими (им) товары, выполняемые ими (им) работы, оказываемые ими (им) услуги или иного способа, позволяющего предполагать оплату цифровой валютой товаров, работ и услуг. Данным ограничением устанавливается запрет принимать оплату товаров, работ и услуг цифровой валютой. Это касается, в частности, российских юридических лиц, а также физических лиц, которые фактически находились в Российской Федерации не менее ста восьмидесяти трех дней в течение года. Также, Законом запрещено распространять сведения о приеме и предложении цифровой валюты, как встречное

⁵²⁷ Гаврилов А.Г., Арзина И.Ю. Майнинг криптовалюты // Аллея науки. – 2017. – Т. 2. – № 16. – С. 356.

⁵²⁸ Федеральный закон от 31.07.2020 N 259-ФЗ "О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" // Собрание законодательства РФ. 2020. – № 31 (часть I). – Ст. 5018.

предоставление за передаваемые ими (им) товары, выполняемые ими (им) работы, оказываемые ими (им) услуги в соответствии с пп. 5 и 7 ст. 14 Закона № 259-ФЗ.

Однако в Законе отсутствуют механизмы регулирования оборота цифровой валюты, что является существенным недостатком и создает необходимость его дальнейшего совершенствования. В то же время, ст. 2 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» определяет цифровую валюту имуществом, тем самым, придавая ему правовую природу полноправного объекта гражданских правоотношений⁵²⁹.

Анализируя действующие нормы законодательства считаем необходимым определить майнинг как предпринимательскую деятельность, направленную на получение прибыли. Самостоятельный и рискованный характер такой деятельности, позволяет получать прибыль систематически, используя вычислительную технику для осуществления работы реестра блокчейна (блока транзакций), это создает фундамент для вывода, что майнинг – один из видов нового предпринимательства, который вызван потребностями цифровой экономики⁵³⁰. При этом, чтобы заниматься этой деятельностью необходимо приобрести специальное технологическое оборудование, для его размещения требуется помещение, к тому же у субъекта не всегда программа по «добыче» цифровой валюты может выполнить свою задачу с успехом.

Поскольку цель майнинга как предпринимательской деятельности заключается в продаже полученной цифровой валюты за результат транзакций. Сегодня не существует специальных условий по заключению такой сделки. Представляется необходимым применять имеющиеся нормы гражданского права, чтобы иметь возможность заключать сделки с цифровой валютой.

Анализируя публичную оферту по заключению сделок в купле-продаже цифровой валюты в сети Интернет, мы пришли к следующему выводу. Для того, чтобы заключить договор, покупателю необходимо пройти регистрацию на платформе по продаже цифровых валют (создать аккаунт), на которой будет совершаться сделка, создать виртуальный кошелек (криптокошелек), на который будет начисляться купленная цифровая валюта. Такая составляющая образует существенные условия договора купли-продажи цифровой валюты. Правовым основанием заключения данного договора служит публичная оферта, поскольку продавец предлагает за установленную им сумму продать определенное количество цифровой валюты неопределенному кругу лиц, в то

¹ Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 № 127-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. - 2002. - № 43. - Ст. 4190.

² Ершова И.В., Трофимова Е.В. Майнинг и предпринимательская деятельность: в поисках соотношения // Актуальные проблемы российского права. – 2019. – № 6 (103). – С. 80.

время как покупатель вводит в параметрах поиска предложений количество денежной суммы, которую он готов потратить за покупку и выбирает понравившуюся оферту (например, по покупке сотой части биткоина). Данный договор считается заключенным в момент, когда покупатель подтвердил денежную сумму, которую он готов потратить, в то время как продавец отправляет реквизиты контрагенту, тем самым выражает свою готовность заключить сделку. Момент исполнения – в течение разумного срока у покупателя будет возможность, при которой необходимо выполнить обязательство о переводе денег на счет продавца, в ином случае сделка будет несостоявшейся. При этом предмет договора – определенное сторонами количество и стоимость цифровой валюты (сотая часть биткоина), которая поступает на виртуальный депозит, обеспечивая безопасность сделки, при этом товар поступает на криптокошелек покупателя только после перечисления денежной суммы продавцу. Момент совершения – покупателю было переведено установленное количество цифровой валюты, а продавцу согласованная денежная сумма. Моменты передачи прав цифровой валюты одного субъекта другому, существенные условия в такой сделке обосновывают создание специальных условий договора купли-продажи.

Таким образом, на сегодня не существует правовых норм, в полной мере закрепляющих майнинг как предпринимательскую деятельность, чем определена сложность понимания данного явления и его правового регулирования. Механизмы такого регулирования должны не только обеспечивать устойчивость финансовой системы, но и отстаивать права граждан в современной экономической цифровой среде. Отсутствует правовое регулирование цифровых сделок с цифровой валютой, в связи с чем в данной работе нами была предпринята попытка проанализировать механизм купли-продажи цифровой валюты с точки зрения норм обязательственного права.

Список литературы:

1. Джабраилов Ю.М. Альтернатива майнингу // Международный журнал прикладных наук и технологий «Integral». – 2018. – № 1. – С. 113 – 119.
2. Гаврилов А.Г., Арзина И.Ю. Майнинг криптовалюты // Аллея науки. – 2017. – Т. 2. – № 16. – С. 350 – 362.
3. Ершова И.В., Трофимова Е.В. Майнинг и предпринимательская деятельность: в поисках соотношения // Актуальные проблемы российского права. – 2019. – № 6 (103). – С. 72 – 81.

Раздел VII АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТРУДОВОГО ПРАВА

*Пластинина И.Д.**

Особенности международно-правового статуса транснациональных корпораций

Актуальность темы обусловлена стремительно возрастающей ролью транснациональных корпораций, которые на международной арене становятся серьезными игроками, некоторые ученые и исследователи считают, что ТНК являются отдельными самостоятельными акторами международных отношений. Однако существует проблема правового статуса ТНК, т.к. они сами по себе являются сложной и многоступенчатой системой, в которой задействованы юридические лица сразу нескольких государств, следовательно, транснациональные корпорации (далее – ТНК) не может находиться под юрисдикцией какого-то одного конкретного государства. Между тем, определение правового статуса ТНК является острой необходимостью, т.к. соответствует потребности в регулировании отношений, связанных с деятельностью ТНК в разных странах.

ТНК представляют собой компании, владеющие дочерними предприятиями и филиалами в разных государствах, и являются интернациональными не только по распространению их деятельности, но и по капиталу. Также транснациональную корпорацию можно определить как совокупность юридических лиц, находящихся в разных государствах и действующих в общих интересах, связанных договорами о совместной деятельности, управленческим контролем и другими способами. Тот факт, что ТНК является совокупностью юридических лиц с разной национальной принадлежностью, делает невозможной подконтрольность деятельности ТНК национальному праву какого-либо одного государства.⁵³¹

ТНК стремятся получить конкурентные преимущества и максимальную прибыль, постоянно ища самые дешевые и эффективные производственные

* ПЛАСТИНИНА ИРИНА ДМИТРИЕВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Клепалова Ю.И., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁵³¹ Меленина М.А. К вопросу об особенностях признания международной правосубъектности транснациональных корпораций // Молодой ученый. – 2019. - №11. - 83 с.

площадки по всему миру. Активы ТНК распределены по всему миру, а не сосредоточены в одной или двух странах. Бюджет отдельных ТНК превышает бюджет некоторых государств. Однако главной чертой современных крупных ТНК является то, что они стремятся оказывать свое влияние на международные отношения. Экономическая мощь ТНК создает рычаги влияния на правительства многих государств.⁵³²

ТНК действуют через сеть дочерних компаний в принимающих странах. Компании-участники ТНК действуют в общих интересах и руководствуются едиными решениями, исходящими из центра, но являются в то же время обособленными и самостоятельными юридическими лицами с ограниченной ответственностью, этим обусловлена особенность правового положения ТНК. Специфика данных организаций также состоит в том, что по сей день так и остается спорным статус ТНК в международном публичном праве.

В целом можно обозначить, что в науке международного права существуют два основных подхода к вопросу о правовом статусе ТНК. Представители первого (Г.М. Вельяминов, Д.К. Лабин, И.И. Лукашук и др.) полагают, что ТНК не обладают качеством субъекта международного права и приравнивание ТНК к государству невозможно. Ученых, разделяющих данную точку зрения, большинство. Основным аргументом сторонников данной точки зрения является то, что ТНК не обладают достаточными полномочиями, чтобы создавать новые нормы международного права, в то время как это является одним из основных признаков субъекта международного публичного права.

Сторонники другого подхода (Н.В. Захарова, Р.А. Мюллерсон, Дж. И. Чарни) – признают ТНК как субъект международного публичного права. Ученые, поддерживающие данную точку зрения, считают, что ввиду стремительно растущего влияния ТНК во всех сферах международной жизни, признать их правосубъектность просто необходимо. Представляется наиболее интересной точка зрения профессора Дж.И. Чарни, который считает, что необходимо реформировать международно-правовую систему таким образом, чтобы наделить ТНК полномочиями непосредственно участвовать в разработке международных норм, особенно тех, которые напрямую касаются их интересов. Однако он предупреждает, что было бы неразумно предоставлять ТНК полную международную правосубъектность наравне с государством во избежание чрезмерного напряжения в международно-правовой системе.⁵³³

⁵³² Chan V., Deng H., Higgs L. Redefining transnational corporations // *Transnational corporations review*. - 2009. - № 2. - 74 p.

⁵³³ Charney I. J. *Transnational corporations and developing public international law* // *Duke Law Journal*. – 1983. -№4. - 771 p.

Неопределенность международно-правового статуса ТНК в системе международного права приводит к тому, что нет каких-либо четко выработанных механизмов привлечения ТНК к ответственности за нарушения прав человека, в том числе трудовых прав. Есть некоторые документы международных организаций, в которых закреплены принципы поведения ТНК: Универсальный кодекс поведения ТНК ООН, Принципы многонациональных предприятий Организации экономического сотрудничества и развития, Принципы поведения ТНК в области социальных и трудовых отношений Международной организации труда, кодексы поведения ТНК в области ограничительной деловой практики ЮНИДО и ЮНКТАД. Однако данные акты носят декларативный характер, поскольку не хватает механизмов реализации.

По нашему мнению проблема состоит в том, что случаи нарушения трудовых прав работников со стороны ТНК только увеличиваются, но привлечь их к ответственности настолько сложно, что в подавляющем большинстве они просто остаются безнаказанными. Международное право в случае нарушений прав человека больше ориентировано на государство, т.е. существуют определенные механизмы привлечения к ответственности государств за нарушения прав человека, но международное право не дает четких норм, которые регулировали бы в этом отношении деятельность ТНК. И даже несмотря на то, что на национальном уровне способы привлечения к ответственности дочерних компаний могут существовать, это не дает достаточно мощных средств правовой защиты для жертв нарушений со стороны ТНК.

В данный момент, пока статус ТНК всё еще остается предметом споров среди ученых, представляется необходимым создание и принятие юридически обязательного инструмента (договора), который будет регулировать деятельность ТНК относительно своих работников, а также обеспечивать четкие механизмы привлечения к ответственности за нарушение трудовых прав работников. Возможно, также необходимо создать Международный суд по транснациональным корпорациям, потому как само наличие такого органа уже будет способствовать снижению случаев нарушения прав работников со стороны ТНК.

В заключение следует отметить, что деятельность ТНК в условиях глобализации приобретает более масштабные размеры, чем ставит сложные задачи перед международным правом. Проблема правового статуса и регулирования деятельности транснациональных корпораций приобретает все большее значение для международной политики и правопорядка. Безусловно, ТНК используют свое растущее влияние для изменения своего международно-правового статуса, однако наделение их полномочиями наравне с государствами представляется маловероятным. Однако очевиден тот факт, что создание

отдельной четкой системы взаимоотношений государств и ТНК, а также системы регулирования деятельности и привлечения к ответственности ТНК, является необходимым.

Список литературы:

1. Chan V., Deng H., Higgs L. Redefining transnational corporations // *Transnational corporations review*. - 2009. - №2. – 69-80 p.
2. Charney I. J. Transnational corporations and developing public international law // *Duke Law Journal*. – 1983. №4. – 748-788 p.
3. Антонова П.А., Макаревич М.Л. Вопросы правового регулирования деятельности транснациональных корпораций // *Инновационная экономика: перспективы развития и совершенствования*.- 2017. №1. – с. 12-18.
4. Вельяминов Г.М. *Международное право: опыты*. – М.: Статут, 2015. – 1006 с.
5. Лукашук И.И. *Международное право. Общая часть: учебник для студентов юрид. фак. и ВУЗов*. — М. : Волтерс Клувер, 2005. – 432 с.
6. Меленина М.А. К вопросу об особенностях признания международной правосубъектности транснациональных корпораций // *Молодой ученый*. – 2019. № 11. – с. 81-84.

*Андреева А.А.**

К вопросу об эффективности кодексов корпоративной этики

К персоналу принято относиться как к важному ресурсу организации. Все, что создается обществом, человеком, создается для человека, для блага человека⁵³⁴. Как утверждал Генри Форд: «Вы можете забрать мои фабрики, сжечь мои здания, но оставьте мне людей, и я все восстановлю». Действительно, главной ценностью любой организации являются работники, поскольку от их поведения и действий зависит успех предприятия, эффективность и прибыльность бизнеса.

На этапах создания и развития компании формируется и ее корпоративная культура, призванная управлять поведением работников и

* АНДРЕЕВА АННА АНДРЕЕВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Клепалова Ю.И., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁵³⁴ Кибанов А.Я. *Основы управления персоналом: Учебник*. 3-е изд., перераб. и доп. Кибанов А.Я. -М. Инфра-М, 2014, -с. 20.

представляющая собой «совокупность норм и ценностей, выработанных и разделяемых коллективом с целью внутренней интеграции и адаптации организации (предприятия) к внешним условиям»⁵³⁵.

Организационная культура выполняет множество функций, важнейшей из которых является нормативно-регулирующая функция, находящая свое отражение в формальных и не оформленных требованиях и направлена на сокращение нежелательных конфликтов, поддержание правил и норм поведения работников.

Формальные требования находят своё выражение в кодексе корпоративной этики или кодексе корпоративного поведения (далее – Кодекс) – закреплённом своде правил поведения в организации. Кодекс обычно состоит из идеологической части (миссия, ценности, основные принципы компании), и нормативной (стандарты поведения, рекомендации о том, как должны вести себя сотрудники по отношению к коллегам, партнерам, клиентам); может представлять собой перечень заповедей, содержащих универсальные требования к поведению работников, или же отражать этические нормы, с учетом отраслевой принадлежности, специфики деятельности компании. Часто Кодекс содержит сведения о ценностях, важных для представителей определенной профессии. Только с помощью Кодекса общие нравственные цели становятся конкретными, а, следовательно, легко достижимыми. В случае, когда нормативная база отсутствует или несовершенна, кодекс может предотвратить неэтичные или противоправные действия работников⁵³⁶. Следовательно, основной причиной создания Кодексов является необходимость регулирования в первую очередь профессионального поведения, поэтому каждый работодатель разрабатывает корпоративные правила с учетом особенности деятельности.

Трудовой кодекс РФ (далее – ТК РФ) не содержит такого наименования локального нормативного акта, как Кодекс этики (профессиональной этики) работников, следовательно, не относится к числу обязательных локальных актов и принимается работодателем по своему усмотрению, так как принятие локальных нормативных актов является правом работодателя в соответствии со ст. 22 ТК РФ. После утверждения работодателем Кодекса и ознакомления с ним под роспись работников, он становится обязательным для исполнения, а нарушение его положений может стать основанием для применения дисциплинарного взыскания.

⁵³⁵ Лукашевич В.В. Основы управления персоналом (со структурно-логическими схемами): учебное пособие / В.В. Лукашевич. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва : КНО-РУС, 2021, - с. 77

⁵³⁶ Сафонов К.Б. Этические кодексы: проблемы создания и применения // Вестник Пермского университета. - 2013. - № 1. - с. 56

По нашему мнению, принятие работодателем Кодекса в порядке, установленном для принятия локальных нормативных актов, по – прежнему не позволяет работодателю эффективно использовать этот инструмент для обеспечения трудовой дисциплины. Так, действующее законодательство не содержит такого основания увольнения как нарушение положений Кодекса, следовательно, в некоторых ситуациях, когда от поведения работников в ходе исполнения ими трудовых обязанностей зависит экономическая эффективность работодателя, деловая репутация компании, как, например, в сфере услуг, где вежливое и корректное обращение с клиентами напрямую связано с прибыльностью компании, в случае фиксации работодателем факта нарушения Кодекса он не сможет радикально разрешить данную ситуацию, уволив работника за совершение поступка, противоречащего положениям Кодекса, а вынужден будет ждать очередных дисциплинарных проступков, в том числе и наносящих вред деловой репутации работодателя, чтобы уволить работника за неоднократное нарушение трудовых обязанностей если он имеет дисциплинарное взыскание по п.5 части первой ст. 81 ТК РФ.

Нарушение правил корпоративной этики нередко становится поводом для привлечения работника к дисциплинарной ответственности. Чаще на работников накладываются взыскания в виде замечаний или выговоров, но бывают случаи, когда нарушение правил корпоративной этики становится основанием для увольнения по пункту 5 части 1 статьи 81 ТК РФ — неоднократного неисполнения работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание, что подтверждается судебной практикой. Интересы работодателя могут быть эффективно защищены только в случае, если проступок работника, нарушающий Кодекс, одновременно является и самостоятельным основанием для увольнения в соответствии с ТК РФ, как, например, разглашения охраняемой законом тайны, ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей, в том числе разглашения персональных данных другого работника согласно п.п. в п.6 части первой статьи 81 ТК РФ, конечно же при условии соблюдения работодателем требований трудового законодательства в части допуска к охраняемой законом тайне согласно п. 43 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 2 от 17.03.2004 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации: сведения, которые работник разгласил, в соответствии с действующим законодательством относятся к государственной, служебной, коммерческой или иной охраняемой законом тайне, либо к персональным данным другого работника, эти сведения стали известны работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей и он

обязывался не разглашать такие сведения», иначе работник будет восстановлен на работе⁵³⁷.

Необходимо отметить, что правовое регулирование имеет свои пределы. Право регулирует действия человека исключительно с точки зрения трудовой деятельности. Нравственные качества, которыми должен обладать работник, его поведение, взаимоотношения работника с руководством, коллегами, партнерами и клиентами не регламентированы действующим законодательством. Традиционно данные аспекты отражены в нормах морали и нравственности, обычаях. Вот почему на практике продолжают действовать стереотипы, что неэтичное поведение нельзя «перевести в юридическую плоскость»: в случае неэтичного поведения со стороны работника его поведение не фиксируется в соответствии с требованиями ст. 193 ТК РФ, конфликт между работниками часто уходит в сферу межличностных отношений, что затрудняет коммуникацию в коллективе, и, следовательно, негативно сказывается на производственном процессе и эффективности компании или ее структурных подразделений. К тому же, действия работников, противоречащие требованиям кодексов этики, могут оставаться незаметными для работодателя, но заметны для клиентов, что также может нарушать интересы работодателя, негативно сказываться на его имидже. Только фиксация поведения работника, нарушающего положения Кодекса, позволяет работодателю привлечь работника к дисциплинарной ответственности⁵³⁸.

Таким образом, несмотря на значимость для работодателя Кодекса этики как инструмента регулирования поведения работников, сфера его применения по-прежнему остается ограниченной для работодателя: работодатель лишен возможности разрешить ситуацию в случае нарушения работником правил корпоративного поведения, уволив нарушителя, а также в связи с латентностью таких нарушений. Принимая во внимание всё вышеизложенное, к сожалению, кодекс корпоративной этики пока нельзя назвать эффективным инструментом регулирования трудовых отношений.

Список литературы:

1. Кибанов А.Я. Основы управления персоналом: Учебник. 3-е изд., перераб. и доп. Кибанов А.Я. - М. Инфра-М, 2014, - С. 20
2. Лукашевич В.В. Основы управления персоналом (со структурно-логическими схемами): учебное пособие / В.В. Лукашевич. – 5-е изд., перераб. и доп. – Москва : КНОРУС, 2021, - С. 77

⁵³⁷ Решение Кировского районного суда г. Екатеринбурга от 3 мая 2011 г. № М-1324/2011 2-1942/19(11) 2-1942/2011~М-1324/2011 2-1942/2011

⁵³⁸ Апелляционное определение Московского городского суда от 22.05.2013 по делу № 11-11717

3. Сафонов К.Б. Этические кодексы: проблемы создания и применения // Вестник Пермского университета. - 2013. - № 1. - С. 54-57

4. Решение Кировского районного суда г. Екатеринбурга от 3 мая 2011 г. № М-1324/2011 2-1942/19(11) 2-1942/2011~М-1324/2011 2-1942/2011 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) [Официальный сайт]. URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 16.03.2021).

5. Апелляционное определение Московского городского суда от 22.05.2013 по делу № 11-11717 // СПС «Гарант» - www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/108992235/ (дата обращения: 10.03.2021)

*Куклина Ю.В.**

Проблемы защиты частной жизни работника при использовании социальных сетей

21 век — это век развития технологий, которые затронули каждую сферу жизнедеятельности человека. Не исключением стали и трудовые правоотношения. По мнению исследователей, одной из возникших проблем в наше время является столкновение интересов: работодатель, заботясь о деловой репутации своей организации, стал контролировать социальные сети работников, а последние нашли в этом неуважение к их частной жизни.

Согласно статье 23 Конституции Российской Федерации, каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни⁵³⁹. Законодательное определение частной жизни или акт официального толкования от Верховного суда о том, какие именно сведения к ней относятся, на данный момент отсутствуют. Однако важна позиция Конституционного Суда РФ об определении частной жизни: «В понятие "частная жизнь" включается та область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, касается только его и не подлежит контролю со стороны общества и государства, если она носит

* КУКЛИНА ЮЛИЯ ВЯЧЕСЛАВОВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Клепалова Ю.И., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁵³⁹ Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // СПС «Консультант Плюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ Дата обращения: 17.03.2021 г.

непротивоправный характер»⁵⁴⁰. В научной литературе под частной жизнью понимается «мера возможного поведения человека в частноправовой сфере, либо в сфере, не поддающейся прямому правовому регулированию со стороны государства, подкреплённую государственными запретами третьим лицам вторгаться в эту область»⁵⁴¹.

Ключевым вопросом при исследовании данной темы является разграничение контроля за поведением работника, на которого возложены обязанности по соблюдению этических норм и политики конфиденциальности, и контроля за тем же работником, который в то же время является членом социальных сетей, предназначенных для личного общения людей. Представляется, что защита частной жизни работника при использовании им социальных сетей может реализовываться при установлении исчерпывающего списка случаев, при которых работодатель обладает правом на мониторинг их интернет-профилей. К аналогичному выводу пришёл Европейский суд по правам человека – в ряде своих решений судебный орган «сформулировал критерии допустимости контроля работодателя за использованием работниками Интернета, позволяющие обеспечить баланс между правом работника на уважение частной жизни и интересами работодателя»⁵⁴².

Очевидным является мониторинг со стороны работодателя социальных сетей тех работников, которым предоставлен доступ к конфиденциальной информации, поскольку её обнародование может создать неблагоприятные последствия для всей компании. Нередкими оказывались ситуации, когда работник в социальных сетях раскрывал коммерческую тайну организации, в которой сам работал. Например, в 2015 году работник разместил в социальной сети «Одноклассники» сведения о том, что он работает в определённом месте и изготавливает стеклопакеты из китайских материалов. Борзинский городской суд своим решением признал увольнение данного работника за разглашение недостоверной информации незаконным, поскольку при приёме на работу работодатель письменно не запретил

⁵⁴⁰ Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2005 N 248-О "Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Захаркина Валерия Алексеевича и Захаркиной Ирины Николаевны на нарушение их конституционных прав пунктом "б" части третьей статьи 125 и частью третьей статьи 127 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации" // СПС «Консультант Плюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_68447/ (Дата обращения: 17.03.2021 г.).

⁵⁴¹ Кольчурин, И. В. О содержании понятия «частная жизнь» в российском конституционном и уголовном праве. - Пермь: Меркурий, 2012. - С.120-121.

⁵⁴² Антопольский А.А. Права человека и Интернет: практика Европейского суда по правам человека // Труды Института государства и права РАН // Proceedings of the Institute of State and Law of the RAS. 2019. Т. 14. No 2. - С.160.

распространять информацию об используемом сырье⁵⁴³. Таким образом, для исключения случаев нарушения трудовых обязанностей по разглашению охраняемой законом тайны, а также увольнения по пп. «в» п. 6 ст. 81 Трудового кодекса РФ (далее - ТК РФ), каждому работнику должно быть известно об установленной у его работодателя режима коммерческой тайны. Данный режим устанавливается локальными нормативными актами, в которых закрепляются информация, относящаяся к коммерческой тайне, и способы её защиты, а также меры ответственности за его нарушение. Кроме того, обязательство работника о неразглашении коммерческой тайны должно содержаться либо в трудовом договоре, либо в отдельном соглашении.

Другим обстоятельством, обосновывающим контроль работодателя за социальными сетями работника, является потребление интернет-трафика на сайтах, которые не связаны с выполнением трудовой функции. За нецелевое использование ресурсов работодатель вправе привлечь работника к дисциплинарной ответственности на основании ст. 192 ТК РФ, а при неоднократном неисполнении обязанности без уважительных причин – уволить на основании п. 5 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Однако есть такие работники, трудовая функция которых заключается в продвижении бизнеса, брендов, отдельных лиц в социальных сетях (SMM-менеджер). В данном случае посещение различных сайтов, таких как Instagram, YouTube, Вконтакте и др., является «местом» их работы, а значит, они используются в служебных целях. При этом у работодателя нет уверенности в том, что после выполнения своего задания работник не останется в интернете и не будет использовать рабочий компьютер и интернет-трафик для личного использования. С одной стороны, на основании ст. 22 ТК РФ работодатель обязан обеспечивать работников оборудованием для исполнения ими трудовых обязанностей, но с другой стороны, он в правилах внутреннего трудового распорядка (далее – ПВТР) может установить своё право на контролирование использования имущества по назначению (в частности, осуществлять проверку служебной почты на компьютере работника). Таким образом, мониторинг работодателя за служебным имуществом обоснован, поэтому для исключения конфликтных ситуаций каждому работнику должен быть известен порядок доступа в интернет, который устанавливается в ПВТР.

Далее необходимо проанализировать несколько примеров из практики, которые связаны с профессиональной этикой работника. Дело в том, что такие категории, как порядочность, благопристойность, высокий моральный облик и др. относятся к нравственным качествам человека, а потому не

⁵⁴³ Решение Борзинского городского суда от 17 апреля 2015 г. по делу № 2-256/2015 г. // Судебные и нормативные акты РФ. Текст: электронный. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/b7NMWGbiq4mn/> Дата обращения: 17.03.2021 г

всегда могут трактоваться нами идентично. В данном случае большую роль играет коллектив или профессиональное сообщество, которые и определяет «рамки» дозволенного поведения. Известным стало дело учительницы русского языка барнаульской школы – педагога уволили за публикацию в её интернет-профиле фотографии в купальнике, которая по мнению её коллег и директора школы являлась компрометирующей⁵⁴⁴. Анализируя целевое назначение социальных сетей, важно заметить, что пользовательские страницы создаются в первую очередь для обмена сообщениями, фотографиями и информацией между пользователями (чаще всего между друзьями, знакомыми и родственниками). Безусловно, возложенная на человека воспитательная функция накладывает на него обязанность по соблюдению этических норм, однако нет устоявшегося мнения о том, выходит ли данный поступок за рамки должного поведения. Ключевым вопросом в вышеописанном случае является осознание того, возложены ли профессиональные этические требования на отдельную категорию работников даже в нерабочее время? Единого мнения о том, как следует себя вести работникам определённых сфер в социальной сети, чтобы обезопасить себя от вышеуказанных последствий, пока не существует. Возможным вариантом решения данной проблемы в настоящее время является ограничение самим работником пользования им социальной сетью (использовать её только для межличностного общения, не публикуя сведения о своей личной жизни).

Обеспокоенность вызывает также тот факт, что уже на этапе подбора кандидатур работодатель или уполномоченные им лица внимательно изучают социальные сети потенциального работника. В данном случае существует большая вероятность отказа на основании крайне субъективной оценки личности соискателя. Некоторые руководители обосновывают проверку информационного следа тем, что подбирают такого кандидата, который сможет справиться со стрессовой обстановкой. Поэтому, если в интернет-пространстве обнаруживается, что потенциальный работник позволяет себе резкие высказывания или в грубой форме выясняет отношения с друзьями, то у работодателя формируется негативное мнение об этом человеке. Статистика показывает, что большинство компаний, которые занимаются предварительной оценкой личности через социальные сети, нередко принимают решение не приглашать соискателя на работу⁵⁴⁵. Некоторые работодатели уже в самой анкете просят оставить ссылку на свою социальную сеть (по желанию)⁵⁴⁶. Решением

⁵⁴⁴ Кувшинникова Т. Увольнение учительницы за фото в купальнике признали ошибкой // <https://lenta.ru/news/2019/03/26/teacher> (дата обращения 15.03.2021 г.)

⁵⁴⁵ Сафиуллина А. «Соцсети вместо резюме. Что ищут работодатели в аккаунтах соискателей» // <https://tass.ru/obschestvo/6432097> (дата обращения 13.03.2021 г.)

⁵⁴⁶ <https://rabotavdodo.ru>

данной проблемы могут служить специальные платформы (например, <https://spb.hh.ru>), на которых кандидаты составляют резюме, оставляя за рамками своё мировоззрение, интересы и увлечения. В данном случае частная жизнь работника не является предметом анализа, поскольку в резюме указываются лишь те сведения, которые и необходимы для привлечения внимания работодателя: опыт работы, образование, гражданство, желаемая заработная плата и др.

Подводя итог, необходимо сказать о важности дальнейшего исследования данного направления, поскольку с каждым годом интернет-пространство играет всё более значительную роль в жизни каждого человека. На данный момент трудовым законодательством подробно регламентируется только защита персональных данных работника, однако защита его частной жизни должна являться не менее значимой целью для государства. Кроме того, необходимо обратить внимание на установление исчерпывающего списка случаев, при которых работодатель осуществляет мониторинг социальных сетей работника обоснованно и законно - в данной работе рассмотрены лишь некоторые основания, такие как проверка неразглашения коммерческой тайны и контроль целевого использования служебного имущества.

Список литературы:

1. Антопольский А.А. Права человека и Интернет: практика Европейского суда по правам человека // Труды Института государства и права РАН / Proceedings of the Institute of State and Law of the RAS. 2019. Т. 14. № 2. С. 159–185.
2. Кольчурин И.В. — Текст : непосредственный // Юридические науки: проблемы и перспективы : материалы I Междунар. науч. конф. (г. Пермь, март 2012 г.). — Пермь: Меркурий, 2012. — С. 120-121. — URL: <https://moluch.ru/conf/law/archive/41/1946/> (Дата обращения: 10.03.2021).
3. Кувшинникова Т. Увольнение учительницы за фото в купальнике признали ошибкой // <https://lenta.ru/news/2019/03/26/teacher> (дата обращения 15.03.2021 г.)
4. Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2005 № 248-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Захаркина Валерия Алексеевича и Захаркиной Ирины Николаевны на нарушение их конституционных прав пунктом "б" части третьей статьи 125 и частью третьей статьи 127 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс» - http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_68447/ (Дата обращения: 17.03.2021 г.).
5. Решение Борзинского городского суда от 17 апреля 2015 г. по делу № 2-256/2015 г. // Судебные и нормативные акты РФ. Текст:

электронный. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/b7NMWGbiq4mn/> (дата обращения: 17.03.2021 г)

б. Сафиуллина А. «Соцсети вместо резюме. Что ищут работодатели в аккаунтах соискателей» // <https://tass.ru/obschestvo/6432097> (Дата обращения 13.03.2021 г.)

*Александрова Е.П.**

К вопросу о проблеме реализации гарантий работников в случае ликвидации корпорации

В условиях экономической нестабильности и иных факторов, прямо влияющих на деятельность организаций последние прекращают свою деятельность как в добровольном порядке, так и по решению суда. Процесс ликвидации прямо затрагивает права работников ликвидируемой корпорации, в частности права на получение гарантий и компенсаций, вызванных процессом ликвидации и расторжением трудового договора. Если учесть, что большинство из них является наемными работниками корпораций, остро стоит вопрос о возможности гарантий работников при ликвидации корпорации.

В соответствии с положениями ст. 127, 136, 140 Трудового кодекса РФ (далее- ТК РФ) при расторжении трудового договора все работники имеют право на получение заработной платы и компенсации за неиспользованный отпуск. По общему правилу ст. 178 ТК РФ увольняемому работнику выплачивается выходное пособие в размере среднего месячного заработка. При этом работник имеет право на получение выходного пособия в размере среднего заработка пропорционально периоду трудоустройства за второй, а в исключительных случаях, по решению органа службы занятости населения, за третий месяц. И в последних случаях возникала огромная проблема возможности получения данных пособий уже после ликвидации корпорации: как получить пособие за последующие месяцы и от кого его требовать, если работодатель фактически прекратил свое существование как субъект правоотношения. Постановлением Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2018 г. № 45-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 178 Трудового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки М.В. Трофимовой» часть

* АЛЕКСАНДРОВА ЕКАТЕРИНА ПАВЛОВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Клепалова Ю.И., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

первая статья 178 Трудового кодекса Российской Федерации признана противоречащей Конституции Российской Федерации, ее статьям 7 (части 1 и 2), 19 (часть 1) и 37 (части 1 и 3), в той мере, в какой содержащееся в ней положение - в силу отсутствия в действующем правовом регулировании механизма, обеспечивающего предоставление на равных условиях всем работникам, трудовой договор с которыми был расторгнут в связи с ликвидацией организации (пункт 1 части первой статьи 81 Трудового кодекса Российской Федерации), предусмотренной этим законоположением гарантии в виде сохранения среднего заработка на период трудоустройства, но не более чем на два месяца (с зачетом выходного пособия), - лишает возможности воспользоваться данной гарантией тех из них, кто приобрел право на нее после прекращения организации-работодателя. В данном случае Конституционный суд РФ прямо указал, что нарушенные права гражданки подлежат защите и восстановлению, однако каким образом произвести и кто должен это осуществить в судебном акте не указано. Полагаем, что в данном случае, когда нарушение прав вызвано проблемой в самом механизме регулирования правоотношений, то есть отсутствием правового регулирования реализовать предоставленную трудовым законодательством гарантию реализовать не представляется возможным.

Между тем, в прошлом году законодатель в целях устранения проблемы получения гарантии на выходное пособие внес изменение в ст. 178 ТК РФ в результате чего организации не могут ликвидироваться пока не будут произведены все связанные с ликвидацией расчеты с работниками. Изменения внесены также в Федеральный закон от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» и теперь с 13 августа 2020 года при подаче заявления о завершении ликвидации требуется подтвердить, что все выплаты, предусмотренные трудовым законодательством Российской Федерации для работников, увольняемых в связи с ликвидацией юридического лица, произведены.

Вместе с тем, данное регулирование направлено больше на добровольную ликвидацию организаций, а не принудительную. Так, при ликвидации организации в случае банкротства, дела обстоят сложнее. Банкротство предприятия в первую очередь обусловлено неудовлетворительным финансовым положением лица, которое не способно исполнить свои обязательства, в том числе и по оплате заработной платы. Основанием для ликвидации организации-банкрота является определение арбитражного суда о завершении конкурсного производства, при этом требования кредиторов, не удовлетворенные из-за недостаточности конкурсной массы, считаются погашенными в любом случае. В такой ситуации работникам не всегда удается получить задолженность по самой заработной плате, несмотря на то, что они относятся к кредиторам второй очереди, как по текущим, так и по реестровым требованиям, не

говоря уже о компенсациях и пособиях, связанных с ликвидацией организации (формально возникающие после завершения конкурсного производства). Так, по данным Федресурса⁵⁴⁷ размер требований кредиторов по завершённым делам по выплате заработной платы, выходных пособий за 2020 год без учета финансовых санкций составляет 2 318 899 821,57 руб., при этом сумма удовлетворенных требований равна 804 063 209,60 руб. Таким образом, гарантия, предусмотренная ст. 178 ТК РФ о необходимости выплат работникам до завершения ликвидации организации, фактически не распространяется на работников увольняемых в результате банкротства предприятия, так как не все работники могут ей воспользоваться из-за отсутствия у работодателя денежных средств или иного имущества. Механизма, который обеспечивал бы выплату работникам всех причитающихся им выплат в данной ситуации независимо от финансового состояния работодателя, на данный момент не существует.

Однако в юридической литературе уже давно предлагаются различные методы решения данной проблемы, в том числе создание гарантийных фондов по оплате заработной платы при несостоятельности работодателя. А. Сафонов и М. Байгиреев одними из первых предложили ввести такую систему. По задумке авторов фонд ежегодно устанавливает фиксированные нормы дисконтирования заработной платы по отраслям или группам предприятий а размер дисконта колеблется в пределах 15-30% от суммы задолженности перед работником.⁵⁴⁸ Некоторые предлагают создание внебюджетного фонда как систему некоммерческого гарантирования.⁵⁴⁹ В продолжении данной мысли Костромская областная Дума в 2016 году внесла в Государственную Думу Российской Федерации законопроект, предусматривающий создание гарантийного фонда, находящегося в собственности Агентства по выплате заработной платы (государственной корпорации), которое должно было финансироваться как за счет бюджета, так и за счет работодателей. Государственная Дума

⁵⁴⁷ Результаты процедур в делах о банкротстве за 2020 год. URL: <https://fedresurs.ru/news/05826cfd-c758-4d05-8b43-5db1686c5973> (дата обращения 12.03.2021).

⁵⁴⁸ Юрьева Т.В., Пронин Р.И. Интересы персонала при несостоятельности работодателя и система их эффективной защиты // Статистика и экономика. 2009. №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/interesy-personala-pri-nesostoyatelnosti-rabotodatelaya-i-sistema-ih-effektivnoy-zaschity> (дата обращения: 06.03.2021).

⁵⁴⁹ Козлов В.А., Пронин Р.И. Создание гарантийного фонда погашения задолженности по заработной плате как фактор повышения устойчивости предпринимательских организаций в условиях кризиса // Статистика и экономика. 2010. №4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sozдание-garantiynogo-fonda-pogasheniya-zadolzhennosti-po-zarabotnoy-plate-kak-faktor-povysheniya-ustoychivosti-predprinimatelskih> (дата обращения: 06.03.2021).

Российской Федерации на начальном этапе отклонила данный законопроект. По большому счету такой отказ связан в первую очередь с необработанностью данного законопроекта, необходимостью изменения большого количества нормативных актов, невозможностью существования гарантийного фонда в такой организационно-правовой форме, и возложения на бюджет дополнительных расходов без указания источников их финансирования и т.д. Несмотря на отклонение данного законопроекта сама попытка внедрения такой системы на законодательном уровне подтверждает ее значимость в практической сфере, а также еще раз подчеркивает наличие проблемы при выплате заработной платы в случае несостоятельности работодателя. При этом внедрение в российское законодательство системы гарантийного фонда в любом случае предполагает возложение дополнительных расходов на работодателей по заработной плате (что негативно влияет на коммерческую деятельность), может предполагать расходы федерального бюджета, а также требует кардинального изменения некоторых нормативных актов, в связи с чем, такая система на данном этапе не может быть введена одномоментно, требует детальной проработки, адаптации к действующему законодательству, анализа влияния такой системы на коммерческую деятельность (и экономику в целом), а также учета иных факторов, возникающих при введении такой системы.

Также стоит отметить, что изменения, внесенные в ст. 178 ТК РФ в части запрета на ликвидацию до осуществления выплат работникам, относятся исключительно к выплатам при ликвидации и не затрагивают иные возможные выплаты. Вместе с тем при увольнении работников в случае сокращения штата (численности) организации им предоставляются такие же права на получение выходного пособия, как и работниками в случае ликвидации организации. То есть, право на получение пособия за второй и третий месяц либо возникает у работников впоследствии, либо не возникает вовсе. При этом закон обязывает работодателя предоставлять при завершении ликвидации сведения о выплатах только в отношении работников, увольняемых в связи с ликвидацией, а обязанность, установленная ст. 178 ТК РФ, осуществить выплаты работникам до завершения ликвидации установлена также только в отношении ликвидации. Таким образом, в ситуации, если часть работников была уволена по сокращению штата и организация впоследствии ликвидируется, формально право на получения пособия у таких работников может возникнуть и после завершения ликвидации юридического лица. И здесь возникает проблема по сути схожая с той, которая описана в вышеуказанном Постановлении Конституционного суда РФ – работники, которые приобрели право на получение пособия при сокращении штата за последующие месяцы после прекращения организации-работодателя, лишены возможности воспользоваться данной гарантией, защиту прав при этом осуществить фактически

невозможно. В данном случае необходимо шире взглянуть на проблему, и, например, обязать организацию при завершении добровольной ликвидации предоставлять сведения не только в отношении выплат, причитающихся работникам при ликвидации, но и в отношении иных выплат, права на которые у работников могут возникнуть впоследствии.

Подводя итог, можно отметить, что в действующем правовом регулировании все ещё существует проблема в обеспечении реализации предоставляемых работникам гарантий несмотря на принятые в законодательстве изменения. Такие изменения по большей части носят положительный характер, но охватывают лишь малую часть возникающих проблем и фактически регулируют отношения в части добровольной ликвидации. При этом, даже в случае добровольной ликвидации представленные работникам гарантии являются недостаточными и требуют дальнейшей конкретизации в части обязанности работодателя производить до завершения ликвидации не только выплаты, положенные работникам при ликвидации, но и иные выплаты, в том числе права на которые у работников могут возникнуть впоследствии.

Список литературы

1. Козлов В.А., Пронин Р.И. Создание гарантийного фонда погашения задолженности по заработной плате как фактор повышения устойчивости предпринимательских организаций в условиях кризиса // Статистика и экономика. 2010. №4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sozdanie-garantiynogo-fonda-pogasheniya-zadolzhennosti-po-zarabotnoy-plate-kak-faktor-povysheniya-ustoychivosti-predprinimatelskih> (дата обращения: 06.03.2021).

2. Мурзина Е.А. Медиация как способ защиты трудовых прав // Сибирский юридический вестник. 2019. №1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mediatsiya-kak-sposob-zaschity-trudovyh-prav> (дата обращения: 14.02.2021).

3. Шкатулла В.И., Краснов Ю.К., Суетина Л.М., Надвикова В.В., Маркин Н.С. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (под общ. ред. проф., к.ю.н. В.И. Шкатуллы; восемнадцатое издание, дополненное). - Специально для системы ГАРАНТ, 2020. URL: <https://internet.garant.ru/#/document/77455192/paragraph/12552/doclist/3580/showentries/0/highlight/:1> (дата обращения 14.02.2021)

4. Юрьева Т.В., Пронин Р.И. Интересы персонала при несостоятельности работодателя и система их эффективной защиты // Статистика и экономика. 2009. №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/interesy-personala-pri-nesostoyatelnosti-rabotodatela-i-sistema-ih-effektivnoy-zaschity> (дата обращения: 06.03.2021).

Дисциплинарная ответственность работников государственных корпораций

К числу работников, обладающих особым правовым статусом, можно отнести работников государственных корпораций, что обусловлено, прежде всего, спецификой правового положения их работодателей. Государственные корпорации создаются на основании федерального закона⁵⁵⁰, использует имущество для целей, определенных федеральным законом, предусматривающим его создание, осуществляет предпринимательскую деятельность.

Особенность регулирования труда работников государственных корпораций представляют собой совокупность определенных обязанностей, возлагаемых на работников, установленных для них запретов, а также мер дисциплинарной ответственности за их нарушение в связи с их особым статусом и полномочиями. Это и предопределяет особенности регулирования труда работников государственных корпораций, предусмотренные ст. 349.1 Трудового кодекса РФ (далее - ТК РФ). Таким образом, особенности регулирования труда работников государственных корпораций отражают особый характер деятельности, связанный с обеспечением реализации государственной корпорацией интересов общества и государства, а также предотвращения совершения данными лицами коррупционных правонарушений⁵⁵¹.

Основанием возникновения трудовых правоотношений с работниками государственных корпораций является трудовой договор. Поскольку для работников государственных корпораций законодателем установлены дополнительные обязанности, а также установлены некоторые запреты и ограничения, за их нарушение может послужить применения к ним одного из видов дисциплинарных взысканий, предусмотренных ч. 1 ст. 192 ТК РФ, — замечание, выговор и увольнение.

* КАРПУШОВА ВАЛЕРИЯ ВЛАДИСЛАВОВНА, студентка 1 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Клепалова Ю.И., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁵⁵⁰ Федеральный закон «О некоммерческих организациях» от 12.01.1996 № 7-ФЗ // СПС «Консультант Плюс» http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8824/ (дата обращения 16.03.2021 г.)

⁵⁵¹ Ломакина Л. А. Особенности регулирования труда работников государственных корпораций, государственных компаний по российскому законодательству как меры противодействия коррупции // Журнал российского права. - 2016. - № 7- с. 164

В связи с дополнительными обязанностями и запретами, распространяющимися на работников государственных корпораций, закрепленными в ст. 349.1 ТК РФ они могут быть уволены, в том числе по п.7.1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ в связи, например, с непринятием работником мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов, стороной которого он является, непредставления или представления неполных или недостоверных сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера как своих, так и своего супруга и несовершеннолетних детей.

Примером, отражающим специфику данного дисциплинарного проступка, является определение Первого кассационного суда общей юрисдикции⁵⁵². Гражданка Л. состояла в трудовых отношениях с государственной корпорацией Агентство по страхованию вкладов (далее - ГК "АСВ"), занимая должность начальника первого отдела выявления сомнительных сделок экспертно-аналитического департамента.

Приказом генерального директора ГК "АСВ" гражданка Л. уволена по статье 81 ч. 1 п. 7.1 ТК РФ. Основанием к увольнению истца послужила служебная записка начальника службы внутреннего аудита ГК "АСВ", в соответствии с которой при предоставлении Л. справки о доходах, расходах об имуществе и обязательствах имущественного характера, не отражены сведения об обязательствах финансового характера по договору займа.

Разрешая спор и отказывая в удовлетворении заявленных истцом требований, суды первой и апелляционной инстанций признали установленным факт совершения гражданкой Л. действий, дающих основания для утраты доверия со стороны работодателя, выразившихся в не отражении в справке о доходах, расходах об имуществе и обязательствах имущественного характера.

Согласно ч. 1 ст. 349.1 ТК РФ и п.1 Порядка представления в Службу внутреннего аудита сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, утвержденного приказом ГК "Агентство по страхованию вкладов" от 28.05.2013 № 14/1/2805 работник государственной корпорации, обязан представлять сведения о своих доходах, расходах, имуществе и обязательствах имущественного характера и о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера его супруга и несовершеннолетних детей. Однако ни в одном из нормативных актов не сказано, что работник обязан предоставлять достоверную информацию. Об этом сказано только в ст. 81 ч.1 п.7.1 ТК РФ, по которой и уволили гражданку, то есть существует запрет, а обязанности нет.

⁵⁵² Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 13.07.2020 N 88-9852/2020 по делу N 2-4817/2019 // СПС «Консультант Плюс», <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJ001&n=18950#009303750295103164> (дата обращения 16.03.2021 г.)

Здесь наблюдается пробел уже в нескольких законах, например, как в ФЗ «О некоммерческих организациях», в ст. 349.1 ТК РФ, а также ряд локальных актов, которые распространяются на государственные корпорации.

Несомненно, гражданка Л. нарушила закон, ибо она скрыла тот факт, что она имела кредит на крупную сумму. Согласно анализу положений, п. 7.1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ следует: расторгнуть трудовой договор по указанному основанию можно при условии, что работник обязан совершать действия по предотвращению или урегулированию конфликта интересов, представлять сведения о доходах и имуществе и т. п. и указанные действия (бездействия) дают основание для утраты доверия к работнику со стороны работодателя. С ее стороны было бездействие, что и привело к утрате доверия, конфликту интересов и в дальнейшем ее увольнению.

Далее хотелось бы раскрыть понятия, которые, несомненно, требуют особого внимания. Это «личная заинтересованность», «конфликт интересов», а также «утрата доверия».

Пункт 2 ч. 1 ст. 349.1 ТК РФ, а также п. 3 постановления Правительства РФ № 841 возлагает на работника государственной корпорации обязанность сообщать работодателю о личной заинтересованности при исполнении трудовых обязанностей, которая может привести к конфликту интересов, принимать меры по предотвращению такого конфликта.

Согласно решением Правления Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов»⁵⁵³ п. 2.1 дается понятие личной заинтересованности работника Агентства. Это возможность получения доходов в виде денег, иного имущества, в том числе имущественных прав, услуг имущественного характера, результатов выполненных работ или каких-либо выгод работником Агентства.

В этом же пункте решения и в статье 10 Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» дается понятие «конфликт интересов». Это ситуация, при которой личная заинтересованность работника влияет или может повлиять на надлежащее исполнение им трудовых обязанностей.

К сожалению, законодатель не закрепил понятие «утрата доверия» в выше перечисленных законах. Такое понятие отражено только в статье 59.2. Федерального закона от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации».

⁵⁵³ Решение Правления Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» от 15 мая 2014 г. (протокол №58) Антикоррупционная политика государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_279543 (Дата обращения: 27.03.2021 г.).

Считаем, что было бы неплохо законодателю включить это понятие для работников государственных корпораций, в соответствующие законы.

В государственных корпорациях существуют положения о проверке достоверности и полноты сведений к служебному поведению, для этого создаются комиссии. Однако, в ходе написания статьи, мы обнаружили, что законодатель не предусмотрел проведения проверки личной заинтересованности, конфликта интересов, а также проверки правильности представления сведений о доходах и имуществе, работниками государственной корпораций, чтобы не происходило в дальнейшем таких конфликтов с работниками государственных корпораций.

На наш взгляд, было бы целесообразно включить в ст. 349.1 ТК РФ положение о проведении служебной проверки в каждом конкретном случае, а также дополнить ч. 4 ст. 193 ТК РФ с указанием возможности применения взыскания не позднее одного месяца со дня его обнаружения, не считая времени служебной проверки.

Посмотрим на ситуацию иначе, если бы гражданка Л. сообщила своему работодателю о том, что у нее имеется заем на крупную сумму. Станет ли она потенциально опасным работником государственной корпорации?

Думается, имея крупную задолженность, она рискует быть пойманной на получении взятки, что в дальнейшем может привести к конфликту интересов и увольнению. Полагаем, что так происходит предупреждение и профилактика коррупционных правонарушений.

Законодателю необходимо пересмотреть возможные конфликты, которые могут возникнуть между работником государственной корпорации и работодателем и прежде всего это касается увольнения работника по инициативе работодателя на основании п. 7.1 ч. 1 ст. 81 ТК РФ. Этот вопрос нуждается в дополнительном обсуждении, а также сам факт включения статьи 349.1 в ТК РФ.

На данный момент проблемы, касающиеся работников государственных корпораций, являются актуальной, и нуждается в устранении коллизий и противоречий, а также правильности их применений.

Список литературы:

1. Ловков М.И. диссертация «Особенности правового регулирования труда работников государственных корпораций». - М. 2017. - С. 197.
2. Ломакина Л. А. Особенности регулирования труда работников государственных корпораций, государственных компаний по российскому законодательству как меры противодействия коррупции // Журнал российского права. - 2016. - № 7. – С. 164
3. Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 13.07.2020 N 88-9852/2020 по делу № 2-4817/2019 // СПС «Консультант Плюс»,

<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJ001&n=18950#009303750295103164> (дата обращения 16.03.2021 г.)

4. Решение Правления Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» от 15 мая 2014 г. (протокол №58) Антикоррупционная политика государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» // СПС «КонсультантПлюс» □
http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_279543 (Дата обращения: 27.03.2021 г.).

*Костич И.В.**

Правовые проблемы организации и проведения специальной оценки условий труда

Создание безопасных условий труда на рабочем месте представляет собой одну из наиболее важных обязанностей работодателя, предусмотренных действующим трудовым законодательством⁵⁵⁴. Осуществление работником своей трудовой функции может сопровождаться возникновением вредных или представляющих опасность для жизни и здоровья ситуаций, на минимизацию которых направлены усилия государства в области реформирования и совершенствования современного трудового законодательства.

Существующая практика демонстрирует, что полное отсутствие возможности возникновения представляющих опасность для жизни и здоровья работника ситуации на рабочем месте, практически невозможно, абсолютно безопасного труда не существует⁵⁵⁵. Кроме того, многие категории работников осуществляют трудовую функцию во вредных или представляющих опасность для жизни и здоровья условиях.

Проведение оценки условий труда работников на рабочих местах в целях установления наличия или отсутствия вредных, или представляющих опасность для жизни факторов, до 01 января 2014 года осуществлялось в соответствии с установленной законодательством Российской Федерации, аттестацией рабочих мест, проведение которой регулировалось нормами

* КОСТИЧ ИРИНА ВЛАДИМИРОВНА, студентка 2 курса магистратуры юридического факультета Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель - Гусева Т.С., профессор кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук).

⁵⁵⁴ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // Собрание законодательства РФ. - 01.01.2002. - № 1. Ст. 1653.

⁵⁵⁵ Галаева Л.А., Правовые проблемы признания «Вредности» офисных рабочих мест // Мир науки и образования. - 2016. - № 2. - С. 10.

утвержденного Приказа Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации №342н от 26.04.2011 г. «Об утверждении порядка проведения аттестации рабочих мест по условиям труда»⁵⁵⁶. Тем не менее, установленные меры не приводили к необходимым результатам по снижению количества вредных и представляющих опасность для жизни и здоровья работников факторов на рабочих местах. Кроме того, ответственность работодателей за формирование, или неустранение факторов, представляющих опасность для жизни и здоровья работников, не являлась действенной мерой по профилактике устранению данных факторов. Кроме того, за время реализации в Российской Федерации программы аттестации рабочих мест, из общего числа рабочих в количестве 48 млн, «через эту процедуру прошло лишь порядка 6 млн. рабочих мест»⁵⁵⁷.

Следовательно, для того, чтобы обеспечить необходимый уровень безопасности на рабочих местах, необходимо было усовершенствовать трудовое законодательство в сфере обеспечения безопасности на рабочих местах, и осуществления оценки уровня безопасности рабочих мест у работодателей. Результатом совершенствования законодательства стало принятие 28 декабря 2013 года федерального закона «О специальной оценке условий труда».

Под термином «специальная оценка условий труда» представляется совокупность определенных действий по последовательному выявлению вредных и представляющих опасность для жизни и здоровья работника производственных факторов, а также по оцениванию негативного влияния данных факторов на жизнь и здоровье работников. Оценка негативного влияния осуществляется на основании установленных действующим законодательством гигиенических нормативов условий труда и применения средств индивидуальной и коллективной защиты работников⁵⁵⁸.

Реализация мероприятий по проведению специальной оценки условий труда, в соответствии с действующим законодательством, является обязательной для всех категорий работодателей, за исключением тех, кто использует труд работающих на дому работников; работников, осуществляющих свою трудовую функцию дистанционно; работников, осуществляющих трудовую функцию у работодателей-физических лиц, не являющихся при этом,

⁵⁵⁶ Приказ Минздравсоцразвития России от 26.04.2011 № 342н «Об утверждении Порядка проведения аттестации рабочих мест по условиям труда» // СПС «Консультант-Плюс» - www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_115865 (Дата обращения: 21.03.2021 г.).

⁵⁵⁷ Вельмайкин С.Ф. Система охраны труда требует новых подходов // Вестник государственного социального страхования. - 2014. - № 6. - С. 3-8.

⁵⁵⁸ Федеральный закон от 28.12.2013 № 426-ФЗ «О специальной оценке условий труда» // Собрание законодательства РФ. - 03.01.2014. - № 1. - Ст. 1545.

индивидуальными предпринимателями; или работников, трудоустроенных у работодателей-религиозных организаций, зарегистрированных в соответствии с Федеральным законом «О свободе совести и о религиозных объединениях»⁵⁵⁹.

В результате, в настоящее время условия труда всех работников, за исключением вышеперечисленных, должны быть оценены, и отнесены к определенному классу по степени вредности или опасности для жизни и здоровья:

- оптимальные;
- допустимые;
- вредные;
- опасные условия труда⁵⁶⁰.

По результатам проведения оценки, работодателям присваивается класс вредности или опасности, вследствие чего, работодатель принимает решение о том, какие гарантии и компенсации могут быть предоставлены работнику в зависимости от степени его взаимодействия с вредными или представляющими опасность для жизни и здоровья факторами.

Следовательно, путем совершенствования законодательства в сфере организации соответствующих требований безопасности условий труда на рабочем месте и формирования целостного подхода к приемам, способам и методам оценки факторов, представляющих угрозу для жизни и здоровья работников, государство преследовало основную цель – сократить количество несчастных случаев и профессиональных заболеваний на рабочих местах.

Однако существующая практика реализации специальной оценки условий труда с 2014 года и по настоящее время, продемонстрировала ряд проблем, как для работодателей и работников, так и для государственных органов.

Одной из проблем, требующей регулирования, является продолжительность рабочего времени для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда. Согласно ст. 92 Трудового кодекса РФ, продолжительность рабочего времени для работников, условия труда на рабочих местах которых по результатам специальной оценки условий труда отнесены к вредным условиям труда 3 или 4 степени или опасным условиям труда, не должна превышать 36 часов в неделю.

Таким образом, 1 и 2 степень вредности автоматически исключены из перечня рабочих мест, на которых также могут быть вредные или опасные для жизни условия, предоставляющие право на дополнительные гарантии и компенсации.

⁵⁵⁹ Федеральный закон от 28.12.2013 № 426-ФЗ (ред. от 30.12.2020) «О специальной оценке условий труда» // Собрание законодательства РФ. - 03.01.2014. - № 1. Ст. 1065.

⁵⁶⁰ Там же

К одним из основных факторов, относящих условия труда к какому-либо классу относятся тяжесть и напряженность труда, т.е. с точки зрения физической нагрузки, и нагрузки на нервную систему и органы зрения, обоняния, осязания работника. Необходимо отметить, что данные факторы могут существенно изменяться, как в сторону увеличения, так и в сторону уменьшения.

Например, грузчики одной и той же организации могут выполнять разный объем работ в зависимости от массы разгружаемых товаров или предметов, расстояния, на которое необходимо переместить товары или предметы. Или водитель одной и той же организации может осуществлять как кратковременные поездки в черте одного населенного пункта, так и междугородние рейсы. Однако, в соответствии с результатами специальной оценки условий труда, вредные и опасные производственные факторы их работы будут отнесены к допустимым или оптимальным по итогам замеров.

Таким образом, необходимо проводить оценку условий труда работников чаще, чем предусмотрено действующим законодательством, однако это повлечет за собой значительные расходы, как для государства, так и для работодателей.

Кроме того, изменения законодательства в сфере оценки условий труда негативно сказались на предоставлении дополнительных отпусков для работников, которые трудоустроены на работах с вредными или представляющими опасность для жизни и здоровья, условиями труда. Согласно ст. 117 Трудового кодекса РФ обязательное предоставление дополнительного отпуска тем категориям работников, в отношении которых по результатам проведения специальной оценки условий труда, установлена 2, 3 или 4 степень вредности или опасности. В рассмотрении данной нормы права, усматривается нарушение установленных действующим трудовым законодательством, основных принципов регулирования трудовых отношений между работодателем и работником, установленных ст. 2 Трудового кодекса РФ:

- обеспечение права каждого работника на справедливые условия труда, в том числе на условия труда, отвечающие требованиям безопасности и гигиены, права на отдых, включая ограничение рабочего времени, предоставление ежедневного отдыха, выходных и нерабочих праздничных дней, оплачиваемого ежегодного отпуска;
- равенство прав и возможностей работников.

Существующие нормы, регламентирующие порядок предоставления дополнительного отпуска работникам, факторы вредности или опасности на рабочих местах которых соответствуют 2 степени вредности, противоречат нормам установления для этих же работников продолжительности рабочего времени не более 36 часов в неделю, т.е. сокращенной, и требуют корректировки действующего законодательства.

Также, неудовлетворительным способом снижения профессиональных рисков является возможность осуществления частичной замены дополнительного оплачиваемого отпуска, в части, превышающей минимальную продолжительность данного отпуска, денежной компенсацией.

Это обусловлено тем, что установление дополнительного отпуска предоставляется работникам в качестве меры снижения вредных или представляющих опасность для жизни и здоровья факторов производства. Следовательно, предоставление денежной компенсации в качестве замены отпуску, снизит необходимое время отдыха, что в дальнейшем может способствовать увеличению риска травматизма на производстве, а также увеличению вероятности возникновения профессиональных заболеваний⁵⁶¹.

Кроме того, необходимо подчеркнуть факт того, что фактически установление определенной степени вредности на предприятиях, напрямую зависит от работодателя. Именно работодатель формирует перечень должностей, подлежащих специальной оценке условий труда, готовит должностные инструкции работников, в которых может указывать, или не указывать наличие вредных условий.

Это обусловлено тем, что работодатель оплачивает организациям, осуществляющим оценку условий труда, проведение данной оценки на своих рабочих местах, обеспечивает техническую и технологическую оснащенность производства в соответствии с установленной степенью вредных или представляющих опасность для жизни и здоровья условий труда.

Установленный действующим законодательством переходный период для проведения специальной оценки условий труда, проведение которой должно было завершиться 31 декабря 2018 года, привело к тому, что огромная часть предприятий малого бизнеса, осуществило проведение специальной оценки в декабре 2018 года.

Сложившаяся ситуация привела к резкому росту цен на услуги организаций, проводящих спецоценку, и имеющих соответствующий допуск, а также к тому, что условия труда многих предприятий малого бизнеса оценивались исключительно на основании сведений, предоставленных работодателем.

Проведение повторной оценки условий труда этими же предприятиями должно быть проведено до 31 декабря 2023 года, т.е. через 5 лет после проведения действующей оценки, следовательно, в декабре 2023 года организации, оказывающие соответствующие уровню электромагнитных полей услуги, в условиях массового спроса, будут проводить оценку аналогичным образом.

⁵⁶¹ Сафонова Е.А. О правовых проблемах применения специальной оценки условий труда к работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. - 2016. - № 5. - С. 118-123.

Таким образом, на основании вышеизложенного можно сделать вывод о том, что действующее законодательство в сфере организации безопасных условий труда на рабочем месте нуждается в дальнейшем совершенствовании.

Список литературы:

1. Вельмяйкин С.Ф. Система охраны труда требует новых подходов // Вестник государственного социального страхования. - 2014. - № 6. - С. 3-8.
2. Галаева Л.А., Правовые проблемы признания «Вредности» офисных рабочих мест // Мир науки и образования. - 2016. - № 2. - С. 10.
3. Сафонова Е.А. О правовых проблемах применения специальной оценки условий труда к работникам, занятым на работах с вредными и (или) опасными условиями труда // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. - 2016. - № 5. - С. 118-123.

*Терентьев И.И.**

Правовое регулирование дистанционной занятости на современном этапе

Наиболее актуальным нормативным правовым актом, затрагивающим вопросы регламентации дистанционного труда в России, является Федеральный закон от 08.12.2020 года № 407-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной (удалённой) работы и временного перевода работника на дистанционную (удалённую) работу по инициативе работодателя в исключительных случаях»⁵⁶². В соответствии с данным Федеральным законом дистанционная работа понимается как «выполнение определённой трудовым договором трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта,

* ТЕРЕНТЬЕВ ИЛЬЯ ИГОРЕВИЧ, студент 2 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы Северо-Кавказского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Петрушкина А.В., старший преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин Северо-Кавказского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»).

⁵⁶² Федеральный закон от 08.12.2020 № 407-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в части регулирования дистанционной (удалённой) работы и временного перевода работника на дистанционную (удалённую) работу по инициативе работодателя в исключительных случаях» // Собрание законодательства РФ, 14.12.2020, № 50 (часть III), ст. 8052.

прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с её выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети "Интернет", и сетей связи общего пользования».

Из сущности легального определения данного вида трудовой деятельности, по мнению А. М. Куренного, следует, «что отсутствие контроля работодателя в отношении места выполнения трудовой функции является основополагающим критерием для отнесения работника к категории дистанционных»⁵⁶³ ..

Важно отметить, что способ организации удалённой работы есть признак, с помощью которого возможно конкретизировать, каким образом выстраивается взаимодействие работника и работодателя, находящихся в режиме дистанционной работы. Традиционно выделяют два способа взаимодействия сторон трудовых отношений при выполнении удалённой работы: 1) с использованием вычислительных и телекоммуникационных средств, с помощью которых становится возможна передача текущих результатов работы, рабочих заданий и осуществление контроля за трудовым процессом по каналам электронной связи; 2) иной способ взаимодействия, не предполагающий использования ИКТ (личные контакты, обращение к курьерским службам, почтовые услуги). Посредством определения способа взаимодействия представляется возможной индивидуализация регламентации выполнения трудовой функции.

Также в соответствии с рассматриваемым Федеральным законом трудовым договором или дополнительным соглашением к трудовому договору может предусматриваться выполнение работником трудовой функции дистанционно на постоянной основе (в течение срока действия трудового договора) либо временно (непрерывно в течение определенного трудового договором или дополнительным соглашением к трудовому договору срока, не превышающего шести месяцев, либо периодически при условии чередования периодов выполнения работником трудовой функции дистанционно и периодов выполнения им трудовой функции на стационарном рабочем месте).

В настоящее время процесс дистанционной работы регулируется главным образом положениями главы 49.1 Трудового кодекса РФ.

Обращаясь к содержанию изменений, внесённых в трудовое законодательство, регулирующие процесс удалённой работы, следует выделить следующие, утверждённые рассматриваемым Федеральным законом, нормы права.

⁵⁶³ Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. А.М. Куренного. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2015. – С. 649.

Во-первых, законодателем было введено понятие удалённой, временной дистанционной и периодически выполняемой дистанционной работы. При этом временная дистанционная работа не должна, как говорится в законе, длиться более полугода. Во-вторых, если работник не имеет возможности исполнять свою трудовую функцию по независящим от обеих сторон причинам, то ему, в соответствии с частью второй ст. 157 ТК РФ, должна быть определена плата за простой. В-третьих, в условиях чрезвычайной ситуации работодатель также вправе перевести сотрудников на удалённую работу без их согласия. В таком случае работодатель обязан взять на себя затраты по обеспечению их необходимым для работы техническим оборудованием. В-четвёртых, подчёркивается, что заработная плата на удалённой работе при том же объёме обязанностей должна остаться прежней.

Закон регулирует и основания для увольнения при дистанционной работе: вместо прогула законодатель вводит такое основание, как «невыход на связь с начальством в течение двух рабочих дней подряд без уважительной причины». Кроме этого, также было предусмотрено более широкое использование электронного документооборота, включая оформление трудовых отношений без бумажных договоров. В то же время у работника и работодателя есть право потребовать физическую копию любого документа.

Таким образом, можно сделать вывод об общемировой тенденции расширения предмета правового регулирования в сфере дистанционного труда. Это подтверждает активный процесс правотворчества, отражающий заинтересованность законодателя в развитии данной формы труда как одного из определяющих факторов экономического роста в условиях как институциональных, так и несистемных изменений рынка труда.

Вместе с тем нельзя не отметить наличие определённых пробелов в правовом регулировании данной формы занятости. Так, к их числу можно отнести следующие правоприменительные аспекты. Во-первых, не разработан механизм, позволяющий защищать права дистанционных работников при помощи профессиональных союзов. Также отсутствует должная регламентация участия профессиональных союзов в коллективных переговорах, а также в разрешении коллективных трудовых споров⁵⁶⁴. В сущности, это объясняется высокой степенью сепарации дистанционных работников от рабочего коллектива, члены которого трудятся на стационарном рабочем месте. Во-вторых, дистанционный труд в России может носить межнациональный характер, однако «российское законодательство не приспособлено

⁵⁶⁴ Нуштайкина К. В. Реализация права работников на социальное партнёрство в условиях дистанционного труда // Вестник Пермского университета. Серия: Юридические науки. - 2013 Вып. 3 (21). – С. 154.

к такому виду отношений»⁵⁶⁵. В-третьих, в России на современном этапе всё ещё не хватает объёма правоприменительной практики, в частности точки зрения Верховного Суда по вопросам корректного правоприменения в данной области трудовых отношений. Ввиду неопределённости, коим образом следует суду разрешать споры, связанные с дистанционной занятостью, некоторые работодатели, в том числе органы государственной власти, продолжают скептически относиться к подобной форме осуществления труда⁵⁶⁶.

Исходя из анализа ныне имеющейся судебной практики, возможно также выделить ряд вопросов правоприменения, нуждающихся в разъяснении и большей детализации. В качестве примера можно рассмотреть Решение Ногинского городского суда Московской области от 10.08.2020 № 2-2565/2020~М-1885/2020⁵⁶⁷. Фабула рассматриваемого дела сводилась к самовольному уходу работницы Центра занятости населения на удалённую работу в период пандемии COVID-19 и её последующему увольнению работодателем за прогул на основании пп. «а» п. 6 ст. 81 ТК РФ. Не выйдя на работу, женщина направила работодателю электронное письмо с заявлением о переводе на дистанционную работу, поскольку, как пояснялось в письме, она не может оставить дома восьмилетнюю дочь, которая находится на дистанционном обучении. В ответ работнице разъяснили положения методических рекомендаций Минтруда, согласно которым сотрудниками ЦЗН трудовая деятельность осуществляется непосредственно на рабочих местах.

Далее последовало увольнение, после чего работница обратилась в суд с иском об отмене дисциплинарного взыскания в виде увольнения, взыскании зарплаты и о компенсации морального вреда. По её мнению, введение режима самоизоляции и невозможность оставить дома без присмотра малолетнего ребенка являются уважительными причинами её отсутствия на рабочем месте. Однако суд встал на сторону работодателя. Судья учёл, что положения президентского указа не распространялись на данную организацию. Так как истица не доказала наличие у неё оснований для самоизоляции, например, хронического заболевания, то в спорный период она была обязана присутствовать на

⁵⁶⁵ Шуралева С. В. Регулирование дистанционной работы с иностранным элементом в эпоху глобализации: взгляд с позиций трудового права России // Вестник Пермского университета. Серия: Юридические науки. – 2014. - Вып. 3 (25). – С. 160.

⁵⁶⁶ Васильева Ю.В., Шуралева С.В., Браун Е.А. Правовое регулирование дистанционной работы: проблемы теории и практики: монография. — Пермь, 2016.

⁵⁶⁷ Решение Ногинского городского суда Московской области от 10.08.2020 № 2-2565/2020~М-1885/2020 // <https://www.v2b.ru/documents/reshenie-noginskogo-gorodskogo-suda-moskovskoy-oblasti-ot-10-08-2020/> (дата обращения 15.03.2021 г.)

рабочем месте. Трудовое законодательство не содержит такого основания для освобождения сотрудника от работы, как перевод учеников на дистанционное обучение. При этом переход сотрудника на удалённую работу допускается только по согласованию с работодателем.

Следует отметить, что, хотя в данном случае прав оказался наниматель, избежать увольнения работнице всё же удалось. Суд частично удовлетворил иск, отменив приказ о применении дисциплинарного взыскания в виде увольнения из-за нарушения работодателем срока привлечения к дисциплинарной ответственности, поскольку наниматель применил санкцию по истечении одного месяца со дня обнаружения проступка. Помимо этого, суд также взыскал в пользу работницы заработную плату за время вынужденного прогула. В ином споре суд, напротив, безоговорочно встал на сторону нанимателя и признал самовольный уход на дистанционную работу прогулом. В этом деле сотрудник остался работать из дома до издания приказа организации о переводе персонала на удалённую работу в связи с эпидемией (Решение Подосиновского районного суда Кировской области от 13.07.2020 № 2-140/2020)⁵⁶⁸. Так, подобные организационно-правовые вопросы определённо нуждаются в разъяснении.

Среди иных спорных аспектов взаимодействия дистанционного работника и работодателя можно выделить, например, правомерность введения дистанционного работника в простой⁵⁶⁹; возможность увольнения дистанционного работника на основании снижения объёма работ⁵⁷⁰; признание выполнения трудовой функции дистанционной в случае, когда данный трудовой договор не был заключён⁵⁷¹. Это лишь подчёркивает необходимость дальнейшего совершенствования трудового законодательства в сфере дистанционной работы и развития нормативных правовых массивов, регулирующих настоящую отрасль.

⁵⁶⁸ Решение Подосиновского районного суда Кировской области от 13.07.2020 № 2-140/2020 // <https://sudact.ru/regular/doc/EJquGhqS6Kgt/> (дата обращения 12.03.2021 г.)

⁵⁶⁹ Решение Центрального районного суда города Сочи от 22.09.2020 № 2-3635/2020~М-3791/2020 // <https://www.v2b.ru/documents/reshenie-tsentralnogo-rayonnogo-suda-goroda-sochi-ot-22-09-2020-2/> (дата обращения 12.03. 2021 г.)

⁵⁷⁰ Решение Каширского городского суда Московской области от 09.09.2020 № 2-1021/2020 // <https://www.v2b.ru/documents/reshenie-kashirskogo-gorodskogo-suda-moskovskoy-oblasti-ot-09-09-2020/> (дата обращения 12.03.2021 г.)

⁵⁷¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 18.03.2020 № 33-11871/2020 по делу № 2-7823/2019 // <https://www.v2b.ru/documents/apellyatsionnoe-opredelenie-moskovskogo-gorodskogo-suda-ot-18-03-2020/> (дата обращения 12.03.2021 г.)

Список литературы:

1. Апелляционное определение Московского городского суда от 18.03.2020 № 33-11871/2020 по делу № 2-7823/2019 // <https://www.v2b.ru/documents/apellyatsionnoe-opredelenie-moskovskogo-gorodskogo-suda-ot-18-03-2020/> (дата обращения 12.03.2021 г.)
2. Васильева Ю.В., Шуралева С.В., Браун Е.А. Правовое регулирование дистанционной работы: проблемы теории и практики: монография. — Пермь, 2016.
3. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. А.М. Куренного. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2015. – С. 649.
4. Нуштайкина К. В. Реализация права работников на социальное партнёрство в условиях дистанционного труда // Вестник Пермского университета. Серия: Юридические науки. 2013 Вып. 3 (21). – С. 154.
5. Решение Подосиновского районного суда Кировской области от 13.07.2020 № 2-140/2020 // <https://sudact.ru/regular/doc/EJquGhqS6Kgt/> (дата обращения 12.03.2021 г.)
6. Решение Центрального районного суда города Сочи от 22.09.2020 № 2-3635/2020~М-3791/2020 // <https://www.v2b.ru/documents/reshenie-tsentralnogo-rayonnogo-suda-goroda-sochi-ot-22-09-2020-2/> (дата обращения 12.03. 2021 г.)
7. Решение Каширского городского суда Московской области от 09.09.2020 № 2-1021/2020 // <https://www.v2b.ru/documents/reshenie-kashirskogo-gorodskogo-suda-moskovskoy-oblasti-ot-09-09-2020/> (дата обращения 12.03.2021 г.)
8. Решение Ногинского городского суда Московской области от 10.08.2020 № 2-2565/2020~М-1885/2020 // <https://www.v2b.ru/documents/reshenie-noginskogo-gorodskogo-suda-moskovskoy-oblasti-ot-10-08-2020/> (дата обращения 15.03.2021 г.)
9. Шуралева С. В. Регулирование дистанционной работы с иностранным элементом в эпоху глобализации: взгляд с позиций трудового права России // Вестник Пермского университета. Серия: Юридические науки. - 2014 - Вып. 3 (25). – С. 160.

Теневая занятость: экономические и правовые проблемы

Теневая занятость (неформальная занятость) – это вид занятости в неформальном секторе, когда трудовые отношения, сложившиеся между работником и работодателем подлежат сокрытию от государства⁵⁷².

Актуальность и проблематика данной темы заключается в том, что на сегодняшний день данный вид занятости является одной из причин подрыва стабильности в обществе и в экономике самой страны. Этой теме посвящено много исследований как отечественных, так и зарубежных, но отсутствие общепринятого понятия, критериев и структуры теневой экономики усложняет ее изучение.

По результатам исследования Центра макроэкономических исследований Сбербанка РФ в 2014 г. было выявлено, что неформально занятое население в государстве составляет 20 млн. человек (это 25% экономически и физически активного населения РФ, которые могли бы получать все причитающиеся им льготы от государства за официальное трудоустройство).

В первую очередь государство заинтересовано в сужении сферы влияния теневой занятости, поскольку теневая экономика приводит к неблагоприятным последствиям, таким как: отрицательное влияние на формирование доходной части бюджета страны; использование расчетов наличными средствами отрицательно сказываются на кредитно-финансовой системе, поскольку они не подлежат официальному учету; государственный контроль за денежными потоками и планирование денежной эмиссии осуществляется не в полном объеме; негативное влияние на условия для воспроизводства рабочей силы в легальной экономике; способствует росту криминальной экономики, преступности, в том числе и коррупции⁵⁷³. Также необходимо отметить, что отсутствие контроля в теневой экономике приводит к тому, что она способствует развитию преступности в стране.

* СЕВЕРИНОВА ГАЛИНА АЛЕКСЕЕВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», (научный руководитель – Клепалова Ю.И., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁵⁷² Скуратова И.Н. Проблемы теневой занятости в Российской Федерации // Вестник Российского университета кооперации - 2016. - № 1 (23). - С. 137.

⁵⁷³ Фролова Е.Е. Виды государственного контроля в рамках финансовой деятельности государства // Известия ИГЭА. - 2010. - № 5 (73) - С. 137-139

Несмотря на столь большое количество негативных последствий для государства, теневая экономика имеет и положительные эффекты. Так, например, экономически активное население, работая в сфере теневой экономики, не обращаются в службы занятости для постановки на учет в целях поиска работы и получения пособий по безработице, поскольку имеют доход, таким образом, государство не тратит организационные и финансовые ресурсы на эти цели, пособия получают только действительно нуждающиеся в этом люди. Хотя данная ситуация порождает и негативный эффект, поскольку обратиться в службу занятости могут и люди, занятые в теневых сферах, то есть имеющие доход, а государство себя в данном случае не имеет возможности обезопасить, в связи с отсутствием возможности контролировать их доходы.

Каждое государство за всю свою историю неоднократно проходит такую фазу экономического цикла, как фаза кризиса⁵⁷⁴. Это сокращение сбыта товаров, уменьшение прибыли населения, банкротство предприятий и банков, а также безработица в стране. Поскольку этому подвержена исключительно легальная экономика, то в период кризиса перераспределение ресурсов происходит за счет сектора теневой экономики. Тем самым, неформальная экономика способствует нормализации легальной экономики и выхода ее из фазы кризиса.

Взаимосвязь государства и теневой занятости понята, но что же говорить о людях, работающих в неформальном секторе. Причинами того, что работники идут в теневую занятость, можно назвать низкий уровень заработной платы, нежелание уплачивать налоги (как работниками, так и работодателями), отсутствие возможности официального трудоустройства по различным причинам, в том числе и по мотивам отсутствия деловых качеств. Несмотря на то, что официальное трудоустройство подразумевает под собой получение работниками от государства пенсионного и социального обеспечения, при этом людьми часто руководит нежелание уплачивать налог на доход физических лиц, который составляет в РФ 13%, поскольку многие живут «здесь и сейчас», и регулярно сталкиваются с проблемой нехватки или ограничения финансов, и пенсия многим кажется чем-то далеким и нереальным.

В РФ людям, отбывшим наказания в местах лишения свободы, после выхода на свободу очень тяжело устроиться на официальную работу. Работодатели заинтересованы в работниках, которые не имеют криминального прошлого, поэтому такие люди регулярно пополняют ряды лиц, применяющих свои умения, знания и навыки в сфере теневой экономики. Бывшие осужденные сталкиваются с такими проблемами как отсутствие паспорта и прописки,

⁵⁷⁴ Ромадов Н. Экономические циклы и ориентиры, которые они передают и дают инвесторам и предпринимателям <https://financial-news24.ru/jekonomicheskij-cikl/> (дата обращения 10.03.2021 г.)

отсутствие или неправильное заполнение трудовых книжек, не предоставленные справок с последнего места работы, что является очевидным препятствием⁵⁷⁵ к трудоустройству согласно статье 65 Трудового кодекса РФ. Безусловно, затраты на социальную реабилитацию бывших осужденных значительны на первом этапе, но, полагаем, впоследствии это принесет экономический эффект в виде сокращения числа лиц, уходящих в сферы теневой экономики, зачастую преимущественно криминальной направленности.

Чтобы стимулировать граждан «выйти из тени» и увеличить доходы государства было принято решение о проведения эксперимента по установлению специального налогового режима «налог на профессиональный доход»⁵⁷⁶.

Согласно ст. 2, 4 указанного закона самозанятыми признаются физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели, перешедшие на специальный налоговый режим и имеющие доход от деятельности, при ведении которой они не имеют работодателя и не привлекают наемных работников по трудовым договорам, а также доход от использования имущества. Вводя указанный режим, государство преследует цель вывести из теневой занятости лиц, которые осуществляют, например, следующие виды деятельности: оказание косметических услуг на дому; фото- и видеосъемка на заказ; реализация продукции собственного производства; проведение мероприятий и праздников; юридические консультации и ведение бухгалтерии; удаленная работа через электронные площадки; сдача квартиры в аренду посуточно или на долгий срок и многие другие.

Плюсами этого нововведения является то, что самозанятые физические лица освобождаются от уплаты НДФЛ, а индивидуальные предприниматели – от НДФЛ и НДС, а налоговая ставка при этом специальном режиме в разы ниже вышеперечисленных режимов (4% или 6 %); если в какой-то период нет доходов, то нет и никаких обязательных платежей; также они участвуют в системе обязательного медицинского страхования, поэтому могут рассчитывать на бесплатную медицинскую помощь.

Подводя итог, хотелось бы сказать, что проблема теневой занятости продолжает оставаться актуальной и по сей день, был сделан только первый шаг, направленный на решение проблемы, а насколько эта инициатива будет эффективной – покажет только время.

⁵⁷⁵ Сенаторова М.А. Проблемы трудоустройства граждан, освобожденных из учреждений, исполняющих наказание в виде лишения свободы // Приоритетные научные направления: от теории к практике. 2015. С. 48

⁵⁷⁶ Федеральный закон «О проведении эксперимента по установлению специального налогового режима «Налог на профессиональный доход» от 27.11.2018 г. № 422-ФЗ // СПС «Консультант Плюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_311977/ (Дата обращения: 10.03.2021 г.).

Список литературы:

1. Скуратова И.Н. Проблемы теневой занятости в Российской Федерации // Вестник Российского университета кооперации. - 2016. - № 1 (23). - С. 136 – 143
2. Фролова Е.Е. Виды государственного контроля в рамках финансовой деятельности государства// Известия ИГЭА. - 2010. - № 5 (73) - С. 137-139
3. Ромадов Н. Экономические циклы и ориентиры, которые они передают и дают инвесторам и предпринимателям \\ <https://financial-news24.ru/jekonomicheskij-cikl/> (дата обращения 10.03.2021 г.)
4. Сенаторова М.А. Проблемы трудоустройства граждан, освобожденных из учреждений, исполняющих наказание в виде лишения свободы // Приоритетные научные направления: от теории к практике. 2015. С. 45-51

Раздел VIII
ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО:
СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

*Крешталь В.А.**

**Некоторые проблемы реализации права граждан
на благоприятную окружающую среду в России**

Около сорока тысяч лет назад представители *Homo sapiens* начали преобразовывать окружающую их действительность. Именно с расширением своего ареала обитания, человек стал активно использовать природные ресурсы, а после произошедшей аграрной, затем и научно-технической революции, стало понятно: человеческое влияние на окружающий мир настолько велико, что экологических катастроф при таком беспощадном использовании избежать очень трудно. Однако вплоть до 20 века люди всячески игнорировали тот факт, что природные ресурсы исчерпаемы, а неблагоприятная экологическая обстановка наносит непоправимый вред человеку.

Вместе с тем, состояние окружающей среды является одним из решающих факторов, оказывающим влияние на здоровье и благополучие человека. И эта информация, в частности, послужила толчком для формирования группы прав «третьего поколения», в которую и вошло право на благоприятную окружающую среду.

Прежде чем рассматривать процесс становления данного права, необходимо отметить, что существует множество подходов к пониманию сути права человека на благоприятную окружающую среду. Самое часто используемое в научной среде определение трактует право человека на благоприятную природную среду как право жить и развиваться в условиях, не наносящих вред его здоровью, а так же иметь гарантированные государством методы защиты и охраны окружающей среды.

Конечно, возникло это право не в том виде, в котором существует сейчас. Всеобщая декларация прав человека, принятая генеральной ассамблеей ООН в 1948 году, закрепила в 25 статье право человека на «такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский

* КРЕШТАЛЬ ВАЛЕРИЯ АНДРЕЕВНА, студентка 2 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Морозов А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи»⁵⁷⁷. Несмотря на то, что прямая формулировка понятия «право на благоприятную окружающую среду» во Всеобщей декларации прав человека отсутствует, этот международный документ все равно является общепризнанным началом становления данного права. Немногим позже, в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, было так же провозглашено право каждого человека на достаточный жизненный уровень и непосредственное улучшение условий жизни. А так как состояние окружающей среды неразрывно связано с общим уровнем жизни человека, мы можем предположить, что право человека на достаточный жизненный уровень предполагает право человека и на благоприятную окружающую среду.

Впервые проблема благоприятной природной среды была обсуждена при подготовке к Стокгольмской конференции Организации Объединенных Наций в 1972 году.⁵⁷⁸ Именно тогда в Декларации Конференции ООН по проблемам окружающей человека среды первым принципом было провозглашено право человека на свободу, равенство и благоприятные условия жизни в окружающей среде, качество которой позволяет вести достойную и процветающую жизнь. Все последующие международно-правовые акты, так или иначе, указывали на право человека жить в благоприятных природных условиях.

Право на благоприятную окружающую среду является одним из основных в системе экологического права. Большое число стран, в том числе и Россия, в своих конституциях не только провозглашают право каждого человека на благоприятную окружающую среду, но и закрепляют право человека на достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением.

Кроме того, право на благоприятную окружающую среду закреплено и в других законодательных актах Российской Федерации. Например, Федеральный закон "Об охране окружающей среды" от 10.01.2002 N 7-ФЗ содержит в себе правовые основы государственной политики в области охраны окружающей среды, которые обеспечивают сохранение благоприятной окружающей среды, биологического разнообразия и природных ресурсов в целях

⁵⁷⁷ Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.03.2021)

⁵⁷⁸ Цвериганашвили И.А. Стокгольмская конференция 1972 г. И её роль в становлении международного экологического сотрудничества // Вестник Нижегородского Государственного университета им. Н.И. Лобачевского. 2016. № 1. С. 90-91

удовлетворения потребностей нынешнего и будущих поколений, укрепления правопорядка в области охраны окружающей среды⁵⁷⁹.

Закрепив это право в системе нормативно-правовых актов, законодатель отметил значимость его наличия, реализации и защиты. Актуальность вопроса защиты прав человека на благоприятную экологическую ситуацию подчеркивают так же регулярно проводимые различные заседания, круглые столы и конференции, например, заседание Государственного совета об экологическом развитии России.

Однако, возможно ли сказать, что на сегодняшний день право человека на благоприятную окружающую среду в Российской Федерации реализуется в полной мере, а механизм работы органов государственной власти качественно обеспечивает защиту экологических прав граждан? В 2019 году Российская Федеральная служба по гидрометеорологии и мониторингу окружающей среды опубликовала обзор состояния и загрязнения окружающей среды в Российской Федерации. Данные, представленные в этом обзоре, свидетельствуют о том, что в ряде регионов страны сохраняется повышенный уровень загрязнения.

Основной причиной сохранения неблагоприятной экологической ситуации в некоторых областях и населенных пунктах является поступление загрязняющих веществ в окружающую среду от объектов промышленности и энергетики, строительства и жилищно-коммунального хозяйства, транспорта, а также в ходе обращения с отходами производства и потребления. Разумеется, в таких регионах, как Кемеровская область, где сосредоточены главные угледобывающие предприятия, экологическая ситуация едва ли является не вредящей здоровью человека. Наличие крупных нефтегазовых и энергетических комплексов в разных регионах России существенно затрудняет возможность реализации права человека на благоприятную окружающую среду. При анализе отчетов Росгидромета за 2018 и 2019 годы так же можно отметить, что количество населенных пунктов с очень высоким уровнем загрязнения атмосферного воздуха остается практически неизменным. Данное обстоятельство связано с отсутствием эффективного механизма предотвращения загрязнений, который стимулировал бы предприятия сокращать выбросы загрязняющих веществ в окружающую среду⁵⁸⁰. В связи с этим возрастает значимость эффективной реализации права на возмещения ущерба, причиненного здоровью лица в результате экологических нарушений. Следует отметить, что в Российском законодательстве еще не

⁵⁷⁹ Федеральный закон от 10.01.2002 N 7-ФЗ "Об охране окружающей среды" // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.03.2021)

⁵⁸⁰ Балашова Т.Н. Конституционное право на благоприятную окружающую среду и его реализация в Российской Федерации // Наука. Общество. Государство. 2017. Т.5 №4

развиты отдельные механизмы реализации данного права – механизм оценки причиненного вреда здоровью.

Несмотря на наличие законодательных актов, устанавливающих таксы и методику расчета причиненного вреда, применение данных методик сложно реализуемо, ибо, в процессе разрешения споров по данному вопросу суду необходимо установить неоспоримый факт причинения вреда здоровью именно неблагоприятной экологической обстановкой, доказать наличие причинно-следственных связей между совершенным экологическим правонарушением и наступившими последствиями.

На основании вышесказанного, можно сделать вывод, что российское законодательство не в полной мере реализует право человека на благоприятную окружающую среду. Однако, особенность заключается в том, что для решения данной проблемы необходимо применить комплексный подход не только в государственно-правовом поле, но и в хозяйственно-экономической сфере, поскольку вред связан с основным источником загрязнения окружающей среды — деятельностью хозяйствующих субъектов по добыче ресурсов и полезных ископаемых.

Список источников:

1. Балашова Т.Н. Конституционное право на благоприятную окружающую среду и его реализация в Российской Федерации // Наука. Общество. Государство. – 2017. – №4.– С. 121-130
2. Цвериганашвили И.А. Стокгольмская конференция 1972 г. И её роль в становлении международного экологического сотрудничества // Вестник Нижегородского Государственного университета им. Н.И. Лобачевского. – 2016. – № 1. – С. 90-91

*Баркашова Е.А.**

Потребление, как причина ухудшения экологической обстановки

Этимологическое значение понятия потребление можно понимать по-разному. С одной стороны, это связано с физическим расходом благ, а с другой - с использованием полезных свойств объектов материального мира⁵⁸¹.

* БАРКАШОВА ЕЛИЗАВЕТА АНДРЕЕВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Морозов А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

⁵⁸¹ Радаев В.В. Экономическая социология. М.: ГУ–ВШЭ, 2004. С. 5.

Но общее толкование этого термина таково: потребление является использованием общественного продукта в процессе удовлетворения экономических потребностей людей, являясь заключительной фазой процесса общественного производства⁵⁸². Нельзя упускать из вида то, что понятия «потребление» и «приобретение различных товаров и услуг» тождественны. Потребление как процесс удовлетворения любых потребностей основано не только на экономических, но и на социологических началах.

В наши дни можно услышать, как часто современное поколение отождествляют с обществом потребления, основанным на постоянном удовлетворении своих потребностей. Такой «мир потребления» с каждым годом все больше «заражается» идеологией меркантильного поведения и постоянных трат, а также выражает ограниченную рациональность современного человека, но только лишь в условиях отношения использования продуктов или услуг.

Меркантильное или демонстративное потребление тесно связано с понятием неумеренного потребления - обе модели поведения приводят к резкому увеличению нагрузки на природные ресурсы, которые как известно ограничены и стремительно сокращаются, не только искусственно, но и по более естественной причине – постоянном и естественном приросте населения⁵⁸³. Сущность преобладающего на данный период времени вида потребления заключается в наличии слоя общества для которого вещи являются выражением не только материального достатка, но и каких-либо духовных благ. Иначе говоря, этот слой общества можно назвать привилегированным, ведь не каждый человек может стать его членом, то есть потребителем.

Вне зависимости от реальной принадлежности к высшему слою общества, человек стремится показать свое превосходство. Часто некоторые граждане берут кредиты, не имея должного достатка лишь для показательного возвышения себя в глазах других. Данное явление можно описать, как покупка вещей, которые не нужны на деньги, которых нет.

Модная индустрия - одна из ведущих отраслей является главным загрязнителем планеты. С каждым сезоном меняется мода, одежда становится все более некачественной и срок её службы часто равен промежутку

⁵⁸² Academic.ru: Словари и энциклопедии [Электронный ресурс]. Справочник технического переводчика // URL: https://technical_translator_dictionary.academic.ru/183460/%D0%BF%D0%BE%D1%82%D1%80%D0%B5%D0%B1%D0%BB%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5 (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁸³ Официальный сайт Федеральной службы государственной статистики. Раздел «Демография» // URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/12781> (Дата обращения: 08.03.2021).

чуть более года даже при аккуратной носке, но все это не так страшно, как затраты на производство. В среднем на создание одной пары джинсов используется около 70 литров воды. При этом объемы производства одежды намного превышают сам спрос на нее. Более 1/3 произведенных вещей никогда не продадутся⁵⁸⁴. Производители также экономят на материалах для того, чтобы покупатель чаще менял свои вещи. Производство текстильной продукции негативно влияет на климат и усугубляет глобальное потепление. Данная отрасль в течение года выделяет более миллиона тонн парниковых газов⁵⁸⁵.

Повышенный, неосознанный уровень потребления, расходование ресурсов приводит к множеству различных отходов производства, то есть различным веществам или предметам, которые появляются после или в процессе производства, выполнения работ, оказания услуг, подлежащие удалению из окружающей среды⁵⁸⁶.

К сожалению, уничтожение отходов не вышло еще на такой уровень, чтобы все остатки потребительской жизнедеятельности подлежали полнейшей утилизации и обезвреживанию. В частности, один человек выбрасывает за год около 450 килограмм различного мусора, по данным Росприроднадзора к началу 2020 года в России накопилось более 38 миллиардов тонн различных отходов⁵⁸⁷.

На данный момент существует только три общеизвестных способа борьбы с мусором, это - захоронение, сжигание и переработка⁵⁸⁸. Большая доля мусора отправляется на полигоны и захоронения занимая не только многогектарные площади бывших лесов, но и заражая землю под ними.

⁵⁸⁴ Видеохостинг YouTube: Видео с канала «ПостНаука»: «Как изменится потребление в будущем? / ПостНаука» // URL: <https://www.youtube.com/watch?v=yBQwSk-2ZiA> (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁸⁵ Официальный сайт НИУ «Высшая школа экономики». Институт энергетики, статья «CO2» // URL: <https://energy.hse.ru/co2> (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁸⁶ Официальный сайт Федеральной службы государственной статистики. Раздел «Окружающая среда» // URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/11194> (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁸⁷ Официальный сайт Общественной палаты Российской Федерации. Доклад «Об эффективности мер по обеспечению переработки твердых коммунальных отходов и предложения по обеспечению учета мнения граждан Российской Федерации при строительстве объектов, используемых для переработки указанных отходов». // URL: https://opr.ru/files/1_2018dok/Doklad_OPRF_othodi15102018.pdf (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁸⁸ Официальный сайт международной некоммерческой природоохранной организации «Greenpeace». Отчет «Что делать с мусором в России?» // URL: <https://greenpeace.ru/wp-content/uploads/2019/10/report-RUSSIA-GARBAGE.pdf> (Дата обращения: 08.03.2021).

Столица России настолько израсходовала все свалки, что просто погрязла в отходах и начала свозить тонны мусора в соседние города в обмен на благоустройство и развитие инфраструктуры, но даже там для отходов москвичей нет места.

Власти города Москвы приступили к реализации проекта по переправке отходов с помощью поездов в другие области. Открытие проекта «Экотехнопарк»⁵⁸⁹ привело к моментальному реагированию и сопротивлению жителей близлежащих к столице регионов, в связи с этим должностные лица в аппарате города Москвы, с учетом свободного железнодорожного сообщения, пришли к выводу - нужно вывезти большую часть в Архангельскую область, а именно в город Шиес⁵⁹⁰. Официального оповещения о предстоящем событии в данном субъекте РФ граждане не получили, а об открытии «мусорного» маршрута узнали из анонимного письма одного из работников. Сжигание также не является достойным способом утилизации последствий потребления. Мусорный завод без разбора плавит различные виды отходов: батарейки, стройматериалы, что приводит к освобождению огромных гектаров земли от свалок, но также и к гигантскому выбросу отходов в атмосферу. Последствием этого является рост аллергических реакций на выделяемые вещества в процессе сжигания, заболевания дыхательной, сердечно-сосудистой систем у животных и людей, живущих в близости от таких станций⁵⁹¹.

Переработка отходов сокращает не только опасные выбросы в воздух, но и способствует сокращению мусорных свалок. Перед тем как отправить продукты потребления на вторичное использование, их стоит расфасовать по определенным видам. Так, сортировка мусора производится по категориям. Первой категорией считается вторсырье, в него входит: бумага, стекло, пластик и металл. Вторая категория - смешанные отходы, туда относят средства личной гигиены, остатки продуктов и жизнедеятельности.

Столица Российской Федерации в тестовом режиме запустила программу раздельного сбора мусора, еще в начале 2020 года. Однако, полный

⁵⁸⁹ Видеохостинг YouTube: «Проект Экотехнопарк» // URL: https://www.youtube.com/watch?v=E_h7i8QblTw (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁹⁰ Официальный сайт интернет-издания «Meduza». Статья-расследование «Москве надо избавиться от шести миллионов тонн мусора. В какие регионы его будут свозить и кто этим займется» // URL: <https://meduza.io/feature/2018/11/01/moskve-nado-izbavitsya-ot-shesti-millionov-tonn-musora-v-kakie-regiony-ego-budut-svojit-i-kto-etim-zaumetsya> (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁹¹ Официальный сайт международной некоммерческой природоохранной организации «Greenpeace». Отчет «Что делать с мусором в России?» // URL: <https://greenpeace.ru/wp-content/uploads/2019/10/report-RUSSIA-GARBAGE.pdf> (Дата обращения: 08.03.2021).

переход на новую систему обращения с отходами начнется лишь в 2022 году⁵⁹². Проект направлен на сокращение мусорных полигонов и развития бизнеса, так как из вторичного материала делают стеклянные бутылки и банки, бумажные полотенца и бумагу, упаковки и контейнеры.

Переработка материалов - не только бизнес, но еще и искусство. В Новой Третьяковской галерее недавно прошла выставка предметов из переработанных материалов под названием «Пластик Фантастик»⁵⁹³. В экспозиции участвовали различные предметы мебели, одежды, украшения, предметы интерьера, обувь, посуда и картины. Задачей выставки было показать, что представляет из себя переработанный пластик, какие у него неограниченные возможности, и изменить отношение общества к переработке.

Так же в формате изменения сознания общества по поводу переработки, существуют множество различных общероссийских обучающих программ для повышения экологического уровня мест жительства граждан. Например, в проекте «Экодвор», который начал свое начало в 2017 году, можно самому научиться и научить других быть внимательнее к окружающей среде⁵⁹⁴. В рамках собраний-праздников, организованных активистами и участниками проекта, можно обучиться не только отдельному сбору мусора, но также изучить начала разумного потребления.

Следующим правильным шагом к экологичному подходу, помимо популяции проектов направленных на подведение граждан к более рациональному подходу в жизни является разработка соответствующих нормативно-правовых актов. Важная задача законодателя в области переработки и удаления отходов конечно же внедрение мер по распределению ответственности за сортировку.

В Скандинавии отходов на одного человека даже приходится больше чем в России, а приоритетное уничтожение мусора - переработка. В пример можно взять Швецию: у них почти нет территорий для свалок и, следовательно, способ захоронения им не подходит. Мусоросжигательные станции превратились не просто в способ утилизации, но и способ выработки энергии. Шведы хоть и не так давно пришли к сортировке отходов и дальнейшей их переработке (в конце 90-х), но с самого начала внедрения этой программы, при проектировке домов сразу предусматривают в планировке расположение

⁵⁹² Официальный сайт Мэра Москвы. Раздел «Новости», статья «С 1 января Москва перешла на отдельный сбор отходов» URL: <https://www.mos.ru/news/item/67800073/> (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁹³ Официальный сайт Третьяковской галереи, анонс выставки «Фантастик Пластик» // URL: <https://www.tretyakovgallery.ru/exhibitions/fantastik-plastik/> (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁹⁴ Официальный сайт общероссийского проекта «Экодвор» // URL: <http://мойэкодвор.рф/#more> (Дата обращения: 08.03.2021).

разноцветных контейнеров под все виды мусора. Любой житель Швеции знает, что контейнер определенного цвета предназначен под определенный вид отходов⁵⁹⁵. Все это строго соблюдается, ведь у шведских муниципалитетов есть разработанный план по наблюдению за отходами и на них лежит ответственность за его исполнение.

В России же ответственности за отдельный сбор и вывоз мусора нет. Существование различных акций и по повышению ответственности граждан в сфере отходов приносит небольшой успех и только в случае денежного вознаграждения ее участников, однако, полная сортировка отходов как в Швеции не представляется возможной даже в ближайшие пять лет.

Рациональное потребление, сортировка мусора, планирование, забота об окружающей среде - признаки поведения «человека будущего». В связи с модернизацией современной жизни и популяризацией активного отдыха, на первый план выйдет получение опыта физического, эмоционального и интеллектуального и несомненно уже в скором времени люди перейдут скорее к получению больше эстетического удовольствия, чем простому обладанию вещам.

Для развития эстетического удовольствия важно менять городскую структуру уже сейчас, делать её более доступной и комфортной. Многие города уже трансформируются. Например, центральная часть города Тулы сильно изменилась, уже провели полную перезагрузку старой набережной и близлежащих территорий Тульского Кремля⁵⁹⁶. На старом и неразвитом, заваленном строительным хламом, забытом месте появилось новое историко-культурное пространство, комфортное и уютное для жителей города и его гостей.

Совершенствовать открытые пространства и места для молодежи, развивать городские зоны для различных возрастных категорий граждан, учить молодежь не следовать маркетинговым ходам, а также призывать население к сортировке отходов важно уже сейчас. Многим людям на примере различных стран Европы вообще не захочется тратить свое время на покупку ненужных атрибутов, если у них будет возможность провести свое время с пользой и в комфортном для них месте, где всем не нужно будет показывать свое превосходство.

⁵⁹⁵ Видеохостинг YouTube: видео с канала «varlamov»: «Что нам делать с мусором: пример Швеции» // URL: <https://www.youtube.com/watch?v=YtAUcn0aa80> (Дата обращения: 08.03.2021).

⁵⁹⁶ Официальный сайт губернатора Тульской области Алексея Дюмина. Проект «Тульская набережная» // URL: <https://gubernator.tularegion.ru/initiativy/blagoustroystvo-tulskoy-naberezhnoy/> (Дата обращения: 08.03.2021).

Правовое регулирование размещения парковых зон для жителей городской среды

В условиях постоянной и глобальной урбанизации, возникают повсеместные экологические проблемы, сказывающиеся на жизни и здоровье граждан, проживающих в городской среде. Одним из наиболее злободневных вопросов является ситуация, связанная с загрязнением воздуха. Статья 42 Конституции Российской Федерации гласит, что каждый имеет право на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о её состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением.

Под понятием «благоприятной окружающей среды» подразумевается такое её состояние, при котором возможна достойная жизнь и здоровье человека⁵⁹⁷. Загрязнение воздуха напрямую влияет на человека, ухудшая его здоровье и продолжительность жизни. Деятельность по решению проблем загрязненного атмосферного воздуха должна осуществляться комплексно и на постоянной основе.

В данной статье мной рассматриваются некоторые аспекты осуществления деятельности по городскому озеленению путем размещения парковых зон для жителей городской среды и создания эффективного механизма нормативно-правового регулирования.

Правовое регулирование размещения парковых зон для жителей городской среды регламентируется правилами, закрепленными в приказе Минстроя России от 22.01.2020 N 26/пр». Данный свод правил распространяется на проектирование новых и реконструкцию существующих парков на территориях городских и сельских поселений. На участки вне границ сельских и городских территорий, а так же на охраняемые природные территории и территории с объектами культурного наследия, такими как памятники истории и культуры, свод правил не распространяется.

*КОЛЕСОВ МИХАИЛ ИГОРЕВИЧ, студент 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», (научный руководитель – Морозов А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

⁵⁹⁷ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 01.07.2020 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ, 01.07.2020, N 31, ст. 4398.

Данный нормативный правовой акт предусматривает формирование рекреационных зон городских территорий, а также предписывает выделять земли под формирование и развитие парков, включающие в себя водные, объекты, такие как реки и ручьи. Кроме того, при включении в границы населенного пункта существующих лесных и других участков следует предусматривать мероприятия по сохранению естественных ландшафтов, в том числе и за счет размещения на данных территориях парков.

Размещение зеленых зон в пределах жилой и общественной застройки обеспечивает их доступность широкому кругу граждан, проживающих на близлежащих территориях. В небольших городах предполагается размещение парковых зон в центральной части города, а в крупных городах и мегаполисах размещать парки на границах населенных пунктов, максимально близко к лесопарковой зоне. Общим правилом для всех парковых зон является их размещение в соответствии с потребностями населения в озелененных территориях общего пользования. При проектировании учитываются климатические, ландшафтные, национально бытовые и другие местные особенности территорий, что позволяет наиболее эффективно и адекватно осуществлять вопросы планировки и размещения парковых зон, в каждой конкретной ситуации.

В своде правил, также отмечено, что минимальная площадь парка должна составлять 2 гектара, при этом парк может состоять из одного или нескольких земельных участков. Площадь участка парка определяется из расчетного числа 10 – 15 % численности, проживающих в зоне доступности парка. По функциональной специальности парки подразделяют на два типа. Многофункциональный парк подразумевает под собой объект ландшафтной архитектуры многофункционального назначения рекреационной деятельности с развитой системой благоустройства и, предназначенной для периодического массового отдыха населения. Специализированный парк – объект ландшафтной архитектуры с преобладанием одной из рекреационных функций, такую как спортивная, мемориальная, прогулочная, развлекательная и т.д. Площадь озелененных территорий парка не должна быть меньше 70%. Входы в парк размещаются в соответствии с планированием населенных пунктов⁵⁹⁸.

На сегодняшний день, проблема размещения, состояния и развития парков является актуальной проблемой не только городов России, но и проблемой больших городов и мегаполисов всего мира. Главной задачей строительства нового или реконструкции уже имеющегося парка является создание отличающейся по отношению к городу архитектурно-художественной обстановки. Целями

⁵⁹⁸ Приказ Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства от 22 января 2020 года N 26/пр «Об утверждении свода правил «Парки. Правила градостроительного проектирования и благоустройства»// URL: <http://docs.cntd.ru/document/564617247> (Дата обращения 14.03.2021 г.)

деятельности городских парков являются создание условий для массового, активного, содержательного отдыха городских жителей, а также создание условий для отдыха и обеспечение горожан услугами организации досуга. Проблема озеленения городской среды может быть решена исключительно «адекватными» правовыми нормами, которые обеспечат решение реальных проблем.

Имевшее место отсутствие исчерпывающего и четкого нормативного акта по данному вопросу, в котором были бы прописаны правила строительства парков в городской среде, предписания по размерам парка, исходя из количества населения и общие указания, которые должны исполняться при проектировании и постройке парковых территорий, отчасти было компенсировано утверждением данного приказа, что безусловно будет способствовать продвижению и развитию экологической политики государства и положительно скажется на жизни и развитии нашего общества и как следствие нашей страны в целом.

К сожалению, на данный момент невозможно решить проблему загрязнения воздуха каким-то одним методом, например, только увеличением количества парковых зон. Эта проблема требует комплексного подхода, который должен состоять из совокупности действий, направленных на устранение этого вопроса. Так же сложно представить, что существует возможность функционирования современного общества, находящегося на нынешнем этапе развития, исключаящее какое-либо негативное воздействие на природу.

Список литературы:

1. Нагибина, И. Ю. Значение парковых зон для жителей городской среды / И. Ю. Нагибина, Е. Ю. Журова. // Молодой ученый. — 2014. — № 20 (79). — С. 84-85. — URL: <https://moluch.ru/archive/79/14035/> (дата обращения: 16.03.2021).

*Стеблянка В.Д.**

Проблемы озеленения районов Санкт-Петербурга

Важность развития общественных мест рекреационного назначения в крупных городах существовала всегда. Однако, если в недалеком прошлом человек не считался ориентиром для формирования городских территорий –

* СТЕБЛЯНКО ВАЛЕРИЯ ДМИТРИЕВНА, студентка 2 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Морозов А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»), кандидат юридических наук).

парков и скверов, то сейчас необходимость создавать пространство для человека в соответствии с его потребностями стоит достаточно остро. Удобная городская среда, общественное пространство и эстетичная, удобная улица привлекают активных и энергичных людей и, следовательно, инвестиции. Создание городского ландшафта является одной из важнейших задач благоустройства современного города. Наряду с улучшением инфраструктуры районов, органами исполнительной власти должны быть решены задачи по обеспечению реализации права граждан на благоприятную окружающую среду, закрепленного в статье 42 Конституции Российской Федерации. Эффективность благоустройства и озеленения территории определяется на основе сопоставления целевых показателей муниципальной программы (эффективности) и целостности использования предусмотренных средств.

Касаясь вопросов зеленых насаждений в сфере городского градостроительства, определяющим должен являться принцип рационального природопользования, то есть количество озелененных территорий не должно уменьшаться в результате хозяйственной и градостроительной деятельности.

Значительный опыт в проектировании ландшафтных и рекреационных зон в городах всего мира позволяет констатировать, что зеленые насаждения это не только элемент искусства, красоты и воздушный фильтр, но и эффективная защита от мощных порывов ветра. Таким образом, увеличение количества деревьев на территории может способствовать снижению негативных последствий от сильного ветра для жителей нашего города.

Основная часть растений способна выделять летучие вещества, что является прекрасным средством для то, чтобы убивать бактерии, вредные для организма человека и препятствовать их развитию. Так, например, содержащиеся в листьях дуба вещества убивают возбудителей дизентерии, что в свою очередь является экологическим решением глобальной проблемы. Наиболее ярко выражена способность к образованию летучих производных у тополя, дуба, березы и вишни. Кроме того, эти вещества могут производить, но в меньших количествах, еще около 500 видов растений и деревьев.

Природная обстановка в Санкт-Петербурге существенно изменяется от одного муниципального округа к другому. Прежде существенная доля вредных выбросов в атмосферу приходилась на заводы, которые находились в пределах индустриальных зон. В минувшие десятилетия часть предприятий были перенесены за пределы города. Но важно отметить, что несмотря на неравнозначную экологическую обстановку в городе, сравнивать удаленные районы города с теми, что расположены ближе к центру, было бы неправильно.

Зеленые насаждения положительно влияют на появление сквозняков. Это связано с тем, что нагретый воздух города поднимается под воздействием тепла. В свою очередь, он заменяется менее нагретым воздухом из зоны, где высажены деревья. Воздушные потоки образуются только при разнице температур более 5 градусов. Это явление склонно к появлению в дальних районах мегаполисов.

В целях улучшения благоустройства и озеленения территории в Санкт-Петербурге и в других городах нашей страны в период с 2016-2021 гг. действует программа «Создание комфортной городской среды». Главной задачей этой программы считается организация условий для постоянного улучшения уровня, состояния и комфорта городской обстановки⁵⁹⁹.

В крупных городах Российской Федерации, согласно стандартам, обустроиваются лесопарки, состоящие из лесных массивов с пешеходными дорожками и специальными местами для отдыха, дендрарии и дендропарки, предназначенные для выращивания определенных видов растений, оптимально адаптированных к местному климату, гидропарки с наличием различных типов водоемов, ботанические сады с экзотическими и редкими растениями, спортивные парки с беговыми и велосипедными дорожками, спортивными сооружениями и, наконец, тематические и развлекательные парки, включающие ландшафтный дизайн.

Следует также отметить эстетическую проблему озеленения, в связи с тем, что происходит масштабная модернизация, в том числе домов, зданий, и территорий, то именно сегодня как никогда актуален вопрос правильного и грамотного создания ландшафтного пространства, учитывая современные потребности населения.

К сожалению, строгий контроль за соблюдением этих правил сегодня утрачен. Парки и леса часто вырубаются для строительства новых микрорайонов без компенсации ущерба, нанесенного окружающей среде новыми лесными плантациями, таким образом, мы можем говорить о не соблюдении отраслевого принципа экологического права – рационального природопользования.

На сегодняшний день, равно как социальные зоны, так и зоны развлечений стремительными темпами формируются, развиваются и впоследствии становятся неповторимыми местами для отдыха. Можно смело заверить, что усовершенствования подобных зон оказывают положительное воздействие на физиологическое и психологическое состояние граждан.

⁵⁹⁹ Исяньюлова Р.Р. Экологический анализ насаждений на территории парков. В сборнике: Приоритетные направления развития современной науки молодых ученых аграриев. Материалы V-ой международной научно-практической конференции молодых учёных, посвящённые 25-летию ФГБНУ «Прикаспийский НИИ аридного земледелия». 2016. - С. 487

На протяжении многих лет происходила застройка муниципальных земель, что привело к большому количеству зданий, дорог, промышленных производств, по этой причине зеленых насаждений стало намного меньше⁶⁰⁰.

Активная стройка привела нас в «каменные джунгли», где жители потеряли не только благоприятную среду, но и эстетику города, большинство муниципальных округов выглядят хмуро, серо из-за нехватки деревьев, кустов, клумб и единственными пятнами, которые сильно бросаются в глаза являются рекламные баннеры, а не зеленые насаждения.

Большая часть разновидностей нынешней дендрофлоры г. Санкт-Петербурга – это виды флоры Российской Федерации и СССР, но также следует отметить, что довольно много американских растений. К сожалению, не все растения представлены в городе и в основном встречаются в специально отведенных местах.⁶⁰¹

В Санкт-Петербурге, также как и в других многомиллионных городах, критически стоит вопрос дифференцированного применения древесных растений разных экологических свойств в зависимости от экологических особенностей объектов озеленения (микроклимата, техногенной загрязненности, эдафических обстоятельств, рекреационной нагрузки).

Центральная часть города более загрязнена промышленными выбросами и автомобильными выхлопами, что особенно заметно сказывается на состоянии растений, особенно хвойных. В центральной части крупных парков загрязненность атмосферы и почвы значительно ниже, чем по их границам.

Следует выделить то, что общегородским вопросом считается стремительно выросший и усиливающийся во минувшие года автомобильный парк, что в свою очередь приводит к еще большему количеству выхлопных газов автомобилей. По этой причине деревья, которые находятся вблизи с дорогой подвержены весьма сильному и пагубному влиянию⁶⁰².

Первоочередной задачей в ландшафтном озеленении города на Неве является повышение количества популяций растений за счёт схожих по типу, положительно прошедших испытания в ботанических садах региона (*Abies koreana* Wils., *Picea omorica* (Pancic) Purkyně и многие др.)

Для осуществления этого требуется реконструкция насаждений большинства скверов, аллей, улиц и муниципальных парков культуры и отдыха, с

⁶⁰⁰ Городская среда. Технология развития: Настольная книга / В.Л. Глазычев, М.М. Егоров, Т.В. Ильина и др. - М.: «Издательство Ладыя», 2015. – С. 73

⁶⁰¹ Городская среда: геоэкологические аспекты: монография / В.С. Хомич - Минск: Беларус. навука, 2019. – С. 59

⁶⁰² Воробьев А.В. Формирование территорий муниципальных образований: учебное пособие // Волгоград: ФГБОУ ВО Волгоградский ГАУ. 2017. – С. 189

обязательным обновлением и удалением погибших, утративших свою природную ценность, обмерзающих и создающих риск для других видов растений.

Об уменьшении количества зеленых насаждений в Санкт-Петербурге с 2018 года повествуют «Деревья Петербурга», заинтересованные и небезразличные граждане сажают деревья, в формате акций и уже в 2019 году посадили клены, которые прекрасно пережили зиму.

Озеленение большей части города находится в ведении комитета по благоустройству Петербурга, основная цель которого - сохранение исторического наследия, породных и видовых составов деревьев. При этом круг задач комитета очень широк – помимо заботы о зеленых насаждениях ведомство занимается содержанием и уборкой дорог, обращением с отходами, подготовкой города к зиме и так далее. Определить, сколько времени и ресурсов комитет уделяет озеленению достаточно сложно.

В 2017 году в рамках компенсационного озеленения было запланировано осуществить посадку 9 040 деревьев и 157 006 кустарников, а выполнили 9 143 и 157 740; в 2018-м вместо 10 631 дерева и 161 940 кустов в городе проросли 11 231 и 164 710; в 2019-м Петербург был план озеленить 11 505 деревьями и 151 645 кустарниками, но по итогам результатам отчет был лишь о 12 875 и 179 123. План на каждый будущий сезон образуется из числа зеленых насаждений, которых город утратил за предыдущий - например, их могли срезать из-за строительных или ремонтных работ, заболеваний, что-то во время ураганов повалил ветер. Если основывать свое мнение на сухой статистике, растений в Санкт-Петербурге с каждым годом становится все больше. Это является прямым следствием увеличения территории нашего города, а не плотностью зон зеленых насаждений.

В 2020 г. коронавирусная ситуация снизила объем запланированных средств, направленных на озеленение - в результате город высадил на 21% меньше деревьев и на 40% меньше кустарников, чем планировал. На прямую от денежных средств зависит и программа ухода за растениями, закрепленная технологическом регламенте.

По мнению жителей, положение с объемом зеленых насаждений изменяется в худшую сторону. Наиболее сильно это касается посадки новых деревьев и именно по этой причине граждане берут инициативу в свои руки.

Представляется, что основной задачей, стоящей на сегодняшний день перед главами муниципальных образований является взаимодействие власти и граждан в вопросе увеличения зеленых насаждений.

Таким образом, очевидно, что в вопросе озеленения Санкт-Петербурга существует целый ряд проблем, решение которых в большинстве своем напрямую зависит от органов исполнительной власти.

Список литературы:

1. Воробьев А.В. Формирование территорий муниципальных образований: учебное пособие // Волгоград: ФГБОУ ВО Волгоградский ГАУ. 2017. – 317 с.
2. Исяньюлова Р.Р. Экологический анализ насаждений на территории парков. В сборнике: Приоритетные направления развития современной науки молодых ученых аграриев. Материалы V-ой международной научно-практической конференции молодых учёных, посвящённые 25-летию ФГБНУ «Прикаспийский НИИ аридного земледелия». 2016. – 487 с.
3. Городская среда. Технология развития: Настольная книга / В.Л. Глазычев, М.М. Егоров, Т.В. Ильина и др. - М.: «Издательство Ладыя», 2015. – 420 с.
4. Городская среда: геоэкологические аспекты: монография / В.С. Хомич - Минск: Беларус. наука, 2019. – 301 с.

*Капитонов А.М.**

Защита экологических прав граждан при выборе материалов для утепления крыш

Одними из основополагающих конституционных (естественных) прав каждого человека является право на жилище и право на экологическую безопасность. При постройке многоквартирных домов и объектов индивидуального строительства немаловажную роль играет качество используемых материалов. Применение качественных материалов безопасных для здоровья людей обеспечивает не только комфорт проживания, но и служит гарантом защиты людей в чрезвычайных ситуациях.

В данной статье, мной предпринята попытка рассмотреть основные проблемы, связанные с выбором материалов для утепления крыш и чердачных помещений, отвечающих стандартам экологической и пожарной безопасности. Крыша защищает дом, в котором мы живем, от холода и жары, снега и дождя, и является неотъемлемой и крайне важной частью здания, также как стены и фундамент. В многоквартирных домах управляющие компании, желая сэкономить денежные средства и минимизировать расходы, зачастую

* КАПИТОНОВ АНДРЕЙ МИХАЙЛОВИЧ, студент 4 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Морозов А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

закключают договоры с подрядчиками, которые при проведении работ не соблюдают в полной мере установленные законодательством и гостами требования, от чего в первую очередь страдают обычные люди – жильцы многоквартирных домов.

Согласно п. 1 ст. 30 ФЗ № 123 от 22.07.2008 года «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности»⁶⁰³ здания, к которым, в частности относятся и многоквартирные дома, подразделяются на пять степеней огнестойкости. Порядок определения степени огнестойкости здания установлен ст. 87 данного закона. Многоквартирные дома могут обладать различными степенями огнестойкости, и в зависимости от этого, к их крышам и чердачным помещениям предъявляются определенные требования.

Согласно СП 54.13330.2016 здания жилые многоквартирные (СНиП 31-01-2003)⁶⁰⁴ в зданиях классов С0, С1 конструкции карнизов, подшивки карнизных свесов чердачных покрытий следует выполнять из материалов НГ, Г1 либо выполнять обшивку данных элементов листовыми материалами группы горючести не менее Г1. Для указанных конструкций не допускается использование горючих утеплителей (за исключением пароизоляции толщиной до 2 мм), и они не должны способствовать скрытому распространению горения. Обязательность определения класса конструктивной пожарной опасности здания (С0, С1, С2, С3) установлена требованиями ст. 28, ст. 31 Технического регламента о требованиях пожарной безопасности. В соответствии со ст. 28 Регламента определено обязательное требование об указании в проектной документации на объекты капитального строительства и реконструкции класса конструктивной пожарной опасности здания. Статья 87 данного Регламента определяет требования к огнестойкости и пожарной опасности зданий, сооружений, строений и пожарных отсеков. Класс конструктивной пожарной опасности зданий, сооружений, строений и пожарных отсеков должен устанавливаться в зависимости от их этажности, класса функциональной пожарной опасности, площади пожарного отсека и пожарной опасности происходящих в них технологических процессов (п. 5.).

В своде Правил (далее СП) 23-101-2004 «Проектирование тепловой защиты зданий»⁶⁰⁵, содержится раздел «крыши, чердаки, покрытия, мансарды», название которого говорит о том, чему посвящен данный раздел. Необходимо

⁶⁰³ Федеральный закон от 22.07.2008 года № 123 (ред. от 27.12.2018) «Технический регламент о требованиях пожарной безопасности» // СЗ РФ, 28.07.2008, N 30 (ч. 1), ст. 3579.

⁶⁰⁴ Свод правил от 03.12.2016 года 54.13330.2016 Здания жилые многоквартирные. Актуализированная редакция СНиП 31-01-2003 (с Изменениями N 1, 2, 3) // Официальное издание. М.: Стандартинформ, 2017 год

⁶⁰⁵ Свод правил от 01.06.2004 года 23-101-2004 Проектирование тепловой защиты зданий // ФГУП ЦПП № 2004

отметить, что вышеназванный Свод Правил применяется к обустройству крыш, чердаков в многоквартирных домах. Так, согласно пункта 8.18 СП, покрытия жилых и общественных зданий могут быть бесчердачными (совмещенными) и раздельной конструкции, верхнее и нижнее перекрытия которой образуют чердачное пространство, и в зависимости от способа удаления вентиляционного воздуха оно может быть холодным или теплым. Крыши с холодным чердаком разрешается применять в жилых зданиях любой этажности. Крыши с теплым чердаком рекомендуется применять в зданиях 6 этажей и более. Важно отметить, что в пункте 8.20 СП, указано, что при крыше с холодным чердаком теплоизоляция укладывается по чердачному перекрытию. Теплоизоляционный слой по периметру чердака на ширину не менее 1 м рекомендуется защищать от увлажнения. Вентиляционные шахты и вытяжки канализационных стояков при холодном чердаке с выпуском воздуха наружу должны быть утеплены выше чердачного перекрытия. Из данного СП также следует, что бесчердачные покрытия (совмещенные крыши) могут устраиваться неветилируемыми и вентилируемыми (пункт 8.23 СП). Разграничение крыш многоквартирных домов на крыши с холодным чердаком и крыши с теплым чердаком имеет значение для правильного ремонта и утепления крыши. Холодный чердак – это наиболее распространенный тип чердачных крыш. При утеплении чердачного перекрытия такого типа надо понимать, что главной задачей является восстановление температурно-влажностного режима. Если этого не делать, то возможны протечки влаги в чердачных и жилых помещениях на верхних этажах, промерзание и снижение температуры в квартирах, образование на карнизах и водосточных трубах сосулек. Для восстановления температурно-влажностного режима холодного чердака необходимо проводить дополнительное утепление чердачного перекрытия, в том числе трубопроводов.

Чердачное перекрытие теплого типа также может нуждаться в утеплении, если были допущены ошибки на стадии проектирования или нарушены правила эксплуатации, которые приводят к нарушению температурно-влажностного режима. Если этого не делать, то возможно промерзание чердачного перекрытия, ухудшение работы вентиляции в квартирах на верхних этажах. Для восстановления температурно-влажностного режима теплого чердака необходима теплоизоляция чердачного перекрытия в «мертвых зонах». Если проанализировать ситуацию с утеплением кровли в многоквартирных домах в городе федерального значения – Санкт - Петербурге, то можно прийти к выводу, что наиболее актуальным для нашего города является утепление кровли по технологии «холодный чердак».

В Санкт-Петербурге, достаточно большое количество домов, которые построены в прошлых столетиях, в частности, в петровские времена, в

дореволюционный период, а также в послевоенное время, многие из них являются памятниками архитектуры. В основном, эти дома имеют металлические кровли и ремонтируются по технологии «холодный чердак».

Так, например, по данной технологии, за последние 5 лет Фондом капитального ремонта были проведены работы по ремонту и утеплению кровли многоквартирных домов по 1603 адресам в Санкт-Петербурге. Суть данного метода «холодного чердака» заключается в том, что обеспечивает циркуляцию воздуха в чердачном помещении и, следовательно, разницу температур внутреннего и наружного воздуха зимой не более 4-5 градусов. Это приводит к тому, что на карнизных свесах не появляются сосульки и наледь, поскольку снег на кровле не тает. При этом, обязательно утепляются чердачные перекрытия, контактирующие с квартирами верхних этажей, чтобы избежать промерзания. При утеплении кровли в многоквартирных домах в Санкт-Петербурге используются следующие материалы: керамзит, «Алютермо каттро рус», «Алюкорд 2», Баблфлекс". Остановимся более подробно на том, что из себя представляют данные материалы с точки зрения их экологичности и безопасности для граждан.

Керамзит – экологичный материал, который получают методом обжига глины и сланца. Характеризуется невысокой теплопроводностью (0,09-0,1 Вт/мС), но высоким влагопоглощением. Для достижения высокой эффективности, толщина засыпки должна быть в пределах 300-400 мм, что требует достаточно большого расхода материалов. Класс горючести НГ (негорючий материал).

Алюкорд – это теплоизоляционный иглопробивной стеклохолст, кашированный неармированной алюминиевой фольгой. Коэффициент теплопроводности 0,036 Вт/мС. Класс горючести НГ (негорючий материал).

Алютермо каттро – фольгированный утеплитель, который состоит из двух слоев 30-ти микронного фольгированного имеющего антикоррозийную обработку алюминия, между которыми находятся два слоя огнеупорной пузырьчатой полиэтиленовой пленки, наполненной структурированными по типу пчелиных сот пузырьками осушенного воздуха, а также еще два дополнительных слоя фольгированного алюминия и один слой огнеупорного и водонепроницаемого пористого (вспененного) полимерного материала. Коэффициент теплопроводности составляет 0,017 Вт/мС. Класс горючести Г1.

Баблфлекс – теплоизоляционный материал, который производится с применением алюминиевой фольги и вспененных полимеров. Коэффициент теплопроводности 0,017 Вт/мС. Класс горючести Г1. Экологичный утеплитель должен обладать определенными качествами и свойствами, то есть иметь определенные характеристики. Во-первых, это должен быть натуральный утеплитель, то есть в основе его должны быть только природное волокно и

натуральные компоненты. Во-вторых, важное значения для утеплителя имеет влагоустойчивость. Утеплитель должен быть дышащим, то есть должен быть способен впитывать воду и высыхать, не теряя своих теплоизоляционных характеристик. В-третьих, необходимо учитывать теплопроводность. В-четвертых, горючесть. Натуральный утеплитель не поддерживает горения, при возгорании он не выделяет в окружающую среду отравляющих и опасных веществ, а следовательно, не выделяет опасных для жизни и здоровья человека веществ.

Если исходить из этих критериев, то можно прийти к выводу, что требованиям экологичности, в этом смысле слова, из рассмотренных нами материалов, отвечает широко применяемый при теплоизоляции кровли керамзит, который является натуральным утеплителем, так как сделан из глины, ему безопасен даже открытый огонь. Кроме того, природный материал при нагревании не выделяет вредных веществ, что крайне важно. Здесь нельзя не сказать, что именно токсические вещества, выделенные пенопластом, которым была утеплена кровля клуба «Хромая лошадь» стали причиной массовой гибели людей.

Следует отметить, что в пользу керамзита говорит и более чем полувековой опыт утепления кровли данным материалом, то есть это проверенный временем материал, используемый для снижения тепловых потерь через крышу. Срок эксплуатации утеплителя кровли из керамзита более 50 лет, эта цифра заслуживает внимания и уважения, поскольку долговечность немало важный фактор при выборе материала для утеплителя.

Так, например, в методических рекомендациях по формированию состава работ по капитальному ремонту многоквартирных домов в рамках реализации федерального закона от 21.07.2007 года № 185-ФЗ «О фонде содействия реформированию ЖКХ»⁶⁰⁶ в пункте 1.1.3, который называется «Утепление подкровельного (чердачного) перекрытия», сказано, что необходима смазка перекрытия глиноопилочной массой толщиной слоя 20-25 мм с заглаживанием поверхности. Замена глины и опилок керамзитобетоном. Засыпка перекрытия шлаком по ходовым доскам без нарушения слоя смазки.

В пункте 5 «Переустройство невентилируемых совмещенных крыш на вентилируемые с утеплением подкровельного (чердачного) перекрытия» указано, что необходимо Обеспечение вентиляции совмещенной крыши через воздушные прослойки, щели или каналы, предусмотренные в толще покрытия. Устройство воздушной прослойки с выводом приточных отверстий в карнизной

⁶⁰⁶ Методические рекомендации по формированию состава работ по капитальному ремонту многоквартирных домов, финансируемых за счет средств, предусмотренных Федеральным законом от 21 июля 2007 года N 185-ФЗ "О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства"

части крыши. Утепление подкровельного перекрытия слоем теплоизолирующего материала, например, штапельного стекловолокна или фибролита. Замена плоской крыши на стропильную с соответствующим утеплением. Таким образом, в методических рекомендациях, достаточно подробно изложен процесс выполнения работ по утеплению кровли с использованием такого материала, как керамзит.

Упомянутые нами выше 3 вида утеплителей Алюкорд, Алютермо каттро рус («Алютермо Каттро»), Баблфлекс, относятся к так называемым, синтетическим утеплителям. Они являются современными теплоизолирующими материалами, по мнению ряда специалистов, весьма эффективными, однако не прошедшими самую надежную проверку временем и поколениями людей.

Безопасные материалы, негорючие, обладающие низкой теплопроводностью и не выделяющие вредные вещества существуют. Их применение является приоритетным. Однако, стремление лиц, ответственных за утепление крыш и чердаков к желанию сэкономить приводит к тому, что используются иные, не обладающие указанными свойствами материалы. Следствием этого является нарушение экологических прав граждан.

Представляется, что одним из наиболее эффективных методов борьбы с этим явлением может стать усиление контроля со стороны Жилищной инспекции Санкт-Петербурга, а также действия самих граждан по взаимодействию с управляющими компаниями.

*Москалец О.Е. **

Правовое регулирование вопросов обеспечения тишины в ночное время в многоквартирных домах

Одна из особенностей современного мира – урбанизация. В связи с этим, появляется все больше больших городов, в которых одной из проблем становится шум. Он встречается везде и исчисляется в децибелах. Превышение допустимого уровня шума в ночное время нарушает право на отдых граждан Российской Федерации, а следовательно, должно преследоваться по закону и пресекаться.

* МОСКАЛЕЦ ОЛЕСЯ ЕВГЕНЬЕВНА, студентка 2 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет), Северо-Западного филиала ФГБОУ «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Морозов А.А. доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУ «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

Право на отдых является одним из основных конституционных прав человека. Согласно ч. 5 ст. 37 Конституции Российской Федерации⁶⁰⁷, каждый имеет право на отдых, но осуществление указанного права не должно нарушать права и свободы других лиц, на что указывает ч. 3 ст. 17 Конституции РФ. Не могу не отметить, что еще в декабре 1948 г. Генеральной Ассамблеей ООН была принята «Всеобщая декларация прав человека»⁶⁰⁸, закрепляющая аналогичные положения.

Во исполнение положений Конституции Российской Федерации 30 марта 1999 г. был принят Федеральный закон № 52 «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения»⁶⁰⁹. Это был первый закон, принятый в Российской Федерации и направленный на улучшение жизни и здоровья населения. Некоторые правоведы называют его законом «о тишине», хотя полномочия данного законодательного акта гораздо шире, а прописанных в нем норм явно недостаточно для всесторонней охраны покоя граждан.

В связи с этим, в каждом субъекте Российской Федерации были приняты собственные законы, более детально регламентирующие эту сферу, а в п. 26 Постановления Правительства РФ от 28.01.2006 № 47 (ред. от 27.07.2020) «Об утверждении Положения о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания, многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, садового дома жилым домом и жилого дома садовым домом»⁶¹⁰ определены нормативы, регулирующие уровень шума в жилых помещениях в дневное время - 55 дБ, в ночное время - 45 дБ.

В г. Санкт-Петербурге административная ответственность за нарушение права граждан на тишину и покой регламентируется Законом Санкт-Петербурга от 31.05.2010 № 273-70 (ред. от 16.02.2021) «Об административных

⁶⁰⁷ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> 04.07.2020.

⁶⁰⁸ «Всеобщая декларация прав человека» (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // Российская газета. № 67. 05.04.1995.

⁶⁰⁹ Федеральный закон «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» от 30.03.1999 № 52-ФЗ (ред. от 13.07.2020) // Собрание законодательства РФ 05.04.1999. № 14. ст. 1650.

⁶¹⁰ Постановление Правительства РФ от 28.01.2006 N 47 (ред. от 27.07.2020) «Об утверждении Положения о признании помещения жилым помещением, жилого помещения непригодным для проживания, многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу или реконструкции, садового дома жилым домом и жилого дома садовым домом // Опубликовано на Официальном интернет-портале правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 04.08.2020.

правонарушениях в Санкт-Петербурге».⁶¹¹ Абзац 2 ст. 2 вышеуказанного закона, определяет ночное время – период с 22.00 до 8.00 часов, а абзац 3 ст.2 приводит перечень защищаемых в Санкт-Петербурге объектов.

Статья 8 вышеуказанного закона перечисляет конкретные составы административных правонарушений и устанавливает конкретные административные наказания за их совершение.

Таким образом, изучив нормы ст. 2 и ст. 8 Закона Санкт-Петербурга от 31.05.2010 № 273-70 (ред. от 16.02.2021) «Об административных правонарушениях в Санкт-Петербурге» можно определить, что: в будни с 22.00 до 8.00 шум запрещен; в выходные и общегосударственные праздники нарушать тишину и покой граждан запрещено с 22.00 до 12.00 (относится только к многоквартирным домам).

Представляется важным отметить, что поправки, принятые в 2020-2021 годах, установили, что административная ответственность за нарушение тишины в ночное время не распространяется на юридических лиц и граждан в ночное время при осуществлении ими следующих действий:

- 1) предотвращение правонарушений;
- 2) предотвращение аварий, а также иных чрезвычайных ситуаций и устранение их последствий;
- 3) проведение неотложных работ, связанных обеспечением личной и общественной безопасности граждан;
- 4) проведение религиозных культов;
- 5) использование пиротехники в период с 23 часов 31 декабря до 4 часов 1 января календарного года.

С моей точки зрения, при применении данного закона на практике, возникает ряд серьезных проблем. Так, согласно законодательству, в случае нарушения тишины и покоя в ночное время, гражданин имеет право обратиться:

✓ к участковому. Однако, согласно ст. 25 Конституции РФ о неприкосновенности жилища, правонарушители дверь участковому могут не открывать, а проникнуть внутрь без разрешения хозяев сотрудник имеет право в случае, если на момент его прибытия шум продолжается с превышением допустимого уровня, которое зафиксировано с помощью приборов, что в реальной жизни сделать практически невозможно.

✓ к работникам санитарно-эпидемиологического надзора или МЧС. В случае систематического превышения уровня шума в квартире, ее жильцы могут обратиться к работникам Роспотребнадзора или МЧС, которые

⁶¹¹ Закон Санкт-Петербурга от 31.05.2010 № 273-70 (ред. от 16.02.2021) "Об административных правонарушениях в Санкт-Петербурге" (принят ЗС СПб 12.05.2010) // В данном виде документ опубликован не был. Первоначальный текст документа опубликован в издании Петербургский дневник. № 22. 14.06.2010.

проведут замеры шума в квартире специальными приборами, определяют местонахождение источника шума и составят заключение, которое может быть использовано при обращении в суд. Однако, на мой взгляд, это сделать довольно сложно, поскольку вызов сотрудников Роспотребнадзора в ночное время вряд ли возможен. Замеры уровня шума, которые сделаны самостоятельно доказательством не являются.

✓ Можно обратиться в органы судопроизводства собрав необходимый пакет документов, в который должны входить: заявление от жильцов; акт Роспотребнадзора; показания свидетелей. В этом случае, суд может вынести постановление о привлечение нарушителей к административной ответственности.

Нарушение тишины и покоя является довольно распространенным административным правонарушением в многоквартирных домах и, не смотря на все положения и запреты законодательства, в некоторых случаях шумные соседи становятся довольно сложной проблемой, с которой порой бывает нелегко справиться. И хотя вызов полиции является одним из основных вариантов решения проблемы, он может применяться лишь в качестве профилактической меры. В случае систематического нарушения тишины, соседями должно подаваться заявление в суд, что представляет собой довольно сложную процедуру и, в большинстве случаев, от этой меры потерпевшая сторона отказывается.

Законодатель знает об этой проблеме и в настоящее время в Государственной Думе рассматривается проект поправок в жилищный и административный кодексы, цель которых заключается в закреплении в федеральном законодательстве нормы об охране покоя жителей многоквартирных домов.

Исходя из информации, находящейся в свободном доступе, все поправки направлены на закрепление в федеральном законодательстве норм, которые уже действуют в региональном законодательстве. С моей точки зрения, необходимо расширить полномочия должностных лиц, к которым граждане обращаются в первую очередь, а именно, участковых и мастеров участков ТСЖ, путем оснащения их в необходимом объеме сертифицированными приборами, которые позволяли бы вышеуказанным лицам не только фиксировать сам факт нарушения тишины, но и установить, на сколько конкретно децибел превышен допустимый уровень шума, для последующего правомерного привлечения нарушителей к административной ответственности.

На сегодняшний день, пока данные поправки находятся на рассмотрении, большинство рекомендаций юристов начинаются словами: «попробуйте урегулировать проблему самостоятельно», что указывает на то, что данная проблема в настоящее время не имеет оптимального решения и требует совершенствования как законодательного, так и правоприменительного аспектов.

Актуальные вопросы правового регулирования положения домашних животных в законодательстве России

За последние десятилетия нормотворчество в сфере регулирования порядка обращения с домашними животными претерпело большое количество изменений, затронувших различные аспекты взаимодействия человека с животным миром. Вместе с тем правовая регламентация некоторых вопросов, связанных с данной темой, вызывает множество дискуссий среди юристов и ученых-правоведов, вследствие чего рассматриваемая проблема не теряет своей актуальности и приобретает принципиально новое значение под влиянием стремительного развития гуманистических направлений во всех сферах жизнедеятельности современного общества.

В российском законодательстве положение домашних животных определяется через разнообразные отрасли и правовые институты: нормы, содержащие отдельные позиции по поводу их статуса, закреплены в Гражданском кодексе РФ и Уголовном кодексе РФ; некоторые аспекты, регулирующие отношения людей и животных, установлены Кодексом об административных правонарушениях⁶¹² и т. д. Такой фрагментарный подход обусловлен, в первую очередь, отсутствием целостности взглядов и понимания вопроса о единстве положения всех домашних животных во всех видах правоотношений – главным образом в центре полемических обсуждений в рамках данной темы находится проблема неравного подхода к различным категориям животных в зависимости от целей их использования человеком.

Гражданский кодекс устанавливает, что животные, не являющиеся объектами животного мира, приравниваются к понятию имущества, однако с дополнением в виде пункта, запрещающего жестокое обращение к ним при осуществлении гражданских прав.

Уголовный кодекс РФ в статье 245 предусматривает соответствующее наказание за подобное обращение при наличии конкретных условий, решающим из которых выступает факт причинения увечий или гибель животного. На практике вменение данной нормы происходит крайне редко, что

* БОТАНЦОВА ЛАДА ВЛАДИМИРОВНА, студентка 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», (научный руководитель – Морозов А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

⁶¹² Минина Е.Л. Проблемы правового регулирования обращения с животными. // Журнал российского права. 2014. № 12. С. 81.

сопряжено скорее не с малочисленностью преступлений указанного вида, а с их высокой латентностью⁶¹³. Многие нарушения не регистрируются, реальные расследования начинаются лишь после жалоб граждан либо привлечения широких масс общественности.

На протяжении длительного периода в России порядок отношений человека с животными определялся, прежде всего, стремлением к исключению возможности причинения любыми действиями (бездействием) вреда собственно интересам населения, обходя при этом стороной вопросы положения животных в данной взаимосвязи. Эта тенденция прослеживается и в уголовно-правовых нормах, где жестокое обращение с животными признается, по сути, посягательством на общественную нравственность, а наиболее суровые наказания за указанное деяние предусматривается именно за акты выражения явного пренебрежения к морально-этическим принципам и установкам социума. Принятый в 1993 году Закон № 4979-1 «О ветеринарии» также охраняет права граждан, закрепляя уже в первой статье в качестве одного из приоритетных направлений защиту населения от общих для людей и животных болезней.

В целом, формулируемые установки справедливы: Конституция определяет права и свободы человека высшей ценностью, следовательно, центральной задачей государства является обеспечение их реализации в полном объеме. Однако, в некоторых случаях законодатель действительно пренебрегает проблемами, связанными с положением животных в современном праве.

Значительным прорывом в сфере нормативной регламентации отношений людей с животными стал Федеральный закон № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», вступивший в силу 27 декабря 2018 года. Особенно важным этот нормативный документ следует считать ввиду того, что в нем впервые были даны разъяснения относительно различных понятий, терминология которых до этого выступала предметом множества споров научного, правового и этического характера. В частности, статья 3 закрепляет такие определения, как «место содержания животного», «обращение с животными», а также «жестокое обращение с животными» (чего не существовало в Уголовном кодексе РФ, несмотря на использование в нем данной формулировки). Одним из ключевых стало понятие «домашнего животного», утвердившее в отечественном праве признаки, позволившие отнести к этой категории как непосредственно питомцев – компаньонов, так и сельскохозяйственных животных. До этого нормы лишь ограничивали определение посредством трактовки и комментирования других, связанных с ним вопросов. Более того, в качестве основной цели правового регулирования в указанном

⁶¹³ Филиппов П.А. Жестокое обращение с животными: практика применения ст. 245 уголовного кодекса РФ. // Юридическая наука. 2019. № 12. С. 92.

федеральном законе закрепляется именно защита животных, а не только человеческих интересов, что, безусловно, стало показателем развития ответственного отношения общества и государства к домашним представителям фаунистического мира.

Еще одно серьезное нововведение коснулось базовых принципов обращения с животными, характеризующихся с точки зрения их нравственного и гуманистического содержания. Так, человек был признан ответственным за судьбу животных, которые, в свою очередь, получили статус существ, способных испытывать физические страдания и эмоции.

Вместе с тем четвертый пункт статьи, утверждающей рассмотренные положения, предусматривает аргументированное в научном плане сочетание не только нравственных, но и экономических, социальных интересов в масштабе всей страны и ее населения. С одной стороны, без данного уточнения реализация использования животных в определенных целях и для удовлетворения различных людских потребностей была бы невозможна.

Однако, в то же время эта норма является прямым обоснованием потенциального пренебрежения предыдущими принципами при наличии доказанной рациональности предпринимаемых мер. При возникновении подобных ситуаций под угрозой оказываются, прежде всего, сельскохозяйственные животные: крупный и мелкий рогатый скот, свиньи, непарнокопытные, зайцеобразные, курообразные и многие другие.

Убой как способ получения мяса и иных продуктов применяется на всей территории Российской Федерации, при этом регулирование данного процесса осуществляется преимущественно нормативно-правовыми актами в сфере ветеринарно-санитарных требований и предупреждения особо опасных болезней, которым подвержены животные. В остальном же законодатель полагается большей частью на рассмотренные выше правовые акты, презюмируя сообразность и разумность действий людей в указанном случае.

Помимо отмеченных выше нормативных документов определения, затрагивающие положение домашних животных, получили закрепление в Федеральном законе «О государственной поддержке в сфере сельскохозяйственного страхования и о внесении изменений в Федеральный закон «О развитии сельского хозяйства». В нем было дано легальное понятие «сельскохозяйственного животного», в соответствии с которым его отличительным признакам признавалось разведение с целью приобретения продукции животноводства.

В связи с этим остается неясным, однако, следует ли относить к данной категории, например, пчел, которые подпадают под смысловое значение приведенной формулировки. Буквальное толкование это позволяет, но

дальнейший правовой анализ приводит к выводу о том, что корреляция многих пунктов и статей, регулирующих вопросы взаимоотношений человека с животными и утверждающих сопряженные с ними понятия, не имеет единства и целостности. Различные подходы к проблеме порождают огромное и постоянно растущее количество научных, морально-этических и юридических позиций, некоторые из которых неизбежно вступают в противоречие друг с другом. В настоящее время они представляют собой совокупность одиночных элементов, складывающихся не в четко структурированную систему, а в достаточно разобщенный по своему содержанию пласт теоретического и нормативного материала.

Подводя итог, стоит подчеркнуть, что одним из наиболее приоритетных направлений развития правового регулирования обращения с домашними животными на современном этапе должно стать приведение к соответствию всех действующих законодательных актов, касающихся указанной проблематики. Комплексный подход к данной теме является необходимым условием как для обеспечения ветеринарной и санитарной безопасности населения⁶¹⁴, эффективного и рационального использования животных ресурсов, так и для формирования гуманного отношения ко всем представителям животного мира. Сегодня и людям, и государству в целом следует учесть все неудачи и негативные аспекты определения и регламентации статуса питомцев-компаньонов, сельскохозяйственных животных, а также всех объектов животного мира⁶¹⁵: здесь должного закрепления в отечественном праве не получили многие вопросы, затрагивающие самые разнообразные сферы общественной жизни. По мере постоянно изменяющегося политического, экономического, исторического и социального фона в России закономерно происходит трансформация правовых отраслей и институтов, которая обуславливает течение эволюционных процессов в стране и свидетельствует о совершенствовании взаимодействия человека с другими субъектами и объектами правоотношений. Именно поэтому активная деятельность в области защиты и охраны положения домашних животных является одним из важнейших показателей степени развития государства.

Список источников:

1. Горохов Д.Б. Современное законотворчество в сфере содержания, использования и охраны животных. // Журнал российского права. – 2017. – № 4. – С. 138-153.

⁶¹⁴ Минина Е.Л. Проблемы правового регулирования обращения с животными. // Журнал российского права. 2014. № 12. С. 82.

⁶¹⁵ Горохов Д.Б. Современное законотворчество в сфере содержания, использования и охраны животных. // Журнал российского права. 2017. № 4. С. 151.

2. Минина Е.Л. Проблемы правового регулирования обращения с животными. // Журнал российского права. – 2014. – № 12. – С. 80-88.

3. Филиппов П.А. Жестокое обращение с животными: практика применения ст. 245 уголовного кодекса РФ. // Юридическая наука. – 2019. – № 12. – С. 92-98.

*Гудкова М.О.**

Проблемы привлечения владельцев животных к гражданско-правовой ответственности

В настоящее время в практике российских судов весьма неоднозначен вопрос о гражданско-правовой ответственности владельцев животных за причиненный ими вред. Более того, отсутствует единое мнение о необходимости внесения животных в перечень источников повышенной опасности.

С одной стороны, анализируя содержание пункта 1 статьи 1079 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее- ГК РФ), следует отметить, что законодатель выделяет в качестве источников повышенной опасности именно техногенные объекты и связанную с ними человеческую деятельность. С другой стороны, законодатель допускает отнесение к таким источникам и иных объектов, то есть данный перечень является открытым.

Обратимся к пункту 18 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26 января 2010 г. № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина». Так, в качестве источника повышенной опасности рассматривается любая деятельность, осуществление которой создает повышенную вероятность причинения вреда из-за невозможности полного контроля за ней со стороны человека. Для признания не указанного в статье 1079 ГК РФ объекта источником повышенной опасности суд должен учитывать его особые свойства, используемые в процессе деятельности.

Важно отметить, что вред считается причиненным источником повышенной опасности, если он является результатом его действия или проявления его вредоносных свойств.

* ГУДКОВА МАРГАРИТА ОЛЕГОВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Морозов А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

Согласно статье 137 ГК РФ, животные признаются имуществом, а значит, являются предметами материального мира. Следует отметить, что животные благодаря особому строению организма имеют острые когти и клыки. Также возможны проявления непредсказуемой агрессии, так как поведение животного невозможно контролировать полностью.

Дискуссионным в судебной практике является вопрос, следует ли отнести разведение и содержание домашних животных к деятельности, создающей повышенную опасность. Также нет единого мнения насчет признания определенных видов домашних животных источниками повышенной опасности. В частности, особо актуальна данная тема для владельцев собак потенциально опасных пород, содержание которых требует особой осторожности.

Красавчиков О.А. считает, что в качестве источника повышенной опасности следует рассматривать «предметы материального мира, обладающие особыми специфическими количественными и качественными состояниями, в силу которых владение (пользование, хранение и т.д.) ими связано с повышенной опасностью (объективной возможностью умаления личных или имущественных благ) для окружающих». Он выделяет следующие виды источников повышенной опасности: физические, химические, физико-химические (радиоактивные) и биологические.

Однако в статье 1079 ГК РФ биологический источник повышенной опасности не выделяется, несмотря на значительное количество деликтов, связанных с причинением вреда животными. Это приводит к отсутствию однообразного правоприменения в таких ситуациях.

Анализируя судебную практику, следует отметить, что чаще всего лишь определенные породы собак признаются источниками повышенной опасности, к примеру, метис⁶¹⁶, алабай⁶¹⁷ и другие. Происходит это в связи с особенностями их характеров и большой физической силой собак, что позволяет отнести эти породы к «потенциально опасным».

В Государственной Думе Российской Федерации продолжительное время рассматривался проект Федерального закона «Об ответственном обращении с животными». Спустя семь лет, его трансформировали в Федеральный закон № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который вступил в силу 27 декабря 2018 года. Именно в этом Федеральном законе была дана дефиниция термину «потенциально опасные собаки». Такими признаются собаки определенных пород, их гибриды и иные собаки,

⁶¹⁶ Решение № 2-136/2020 2-136/2020(2-985/2019;)-М-796/2019 2-985/2019 М-796/2019 от 29 июля 2020 г. по делу № 2-136/2020 :: СудАкт.ру (sudact.ru)

⁶¹⁷ Решение № 2-1231/2016 2-1231/2016~М-935/2016 М-935/2016 от 8 июня 2016 г. по делу № 2-1231/2016: СудАкт.ру (sudact.ru)

представляющие потенциальную опасность для жизни и здоровья человека и включенные в перечень потенциально опасных собак, утвержденный Правительством Российской Федерации.

Однако данный перечень является исчерпывающим, что вызывает некоторые сомнения в справедливом применении его судами в каждом конкретном споре. Это создает возможность для автоматического признания виновным владельца собаки, порода которой указана в данном перечне, без тщательного изучения всех обстоятельств дела. Такой подход не соответствует ни духу правосудия, ни принципам гражданского законодательства и судопроизводства, но и невозможен по причине огромного разнообразия животного мира.

Очевидно, что справедливое судебное разбирательство в таких спорах имеет большое юридическое значение, так как при признании владельца собаки определенной породы собственником источника повышенной опасности вопрос вины не будет исследоваться. Анализ ст. 1079 ГК РФ показывает, что вина собственника источника повышенной опасности презюмируется.

Также важно заметить, что нападение собаки любой породы на человека нельзя назвать случайным. Владелец собаки так или иначе создает условия для возможности такого нападения, если ненадлежащим образом исполняет обязанности по обеспечению безопасности окружающих. Все требования к содержанию животных закреплены в Федеральном законе от 27.12.2018 N 498-ФЗ "Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации". В частности, законодатель указывает, что выгул домашних животных должен осуществляться при условии обязательного обеспечения безопасности граждан, животных, сохранности имущества физических лиц и юридических лиц. Более детально эти обязанности регламентируются в правилах содержания домашних животных в каждом субъекте Российской Федерации отдельно. В них регламентируются допустимые время и места для выгула питомцев, а также закрепляются рекомендации и запреты для безопасного содержания собак. Так, потенциально опасные собаки должны выгуливаться в намордниках, а все собаки без исключения - на поводках.

Итак, нарушение данных требований прямо связано с возможностью его агрессии на окружающих. Представляется, что безвинное причинение вреда в подобных нападениях практически невозможно, так как при правильном содержании и выгуле собак вероятность их нападения сводится к минимуму.

Все вышесказанное указывает на существенные трудности при разрешении вопроса об отнесении животных, и в частности собак, к источникам повышенной опасности. Важно отметить, что возмещение ущерба, причиненного собакой, обычно регулируется статьей 1064 ГК РФ. Если же питомца признают источником повышенной опасности, к примеру, в связи с указанием

данной породы в перечне потенциально опасных собак, то суд может установить возмещение причиненного ущерба согласно статье 1079 ГК. Данный подход ведет к возникновению значительной разницы в суммарных компенсациях при возмещении вреда, причиненного собакой, и при причинении вреда собакой – источником повышенной опасности. В данном случае размер возмещения вреда и компенсации морального вреда определяется судом в зависимости от перенесенных физических и нравственных страданий потерпевшего. Чаще всего размер компенсации за причинение вреда собакой значительно меньше компенсации за причинение вреда источником опасности, а значит, потерпевшие от нападения собаки попадают в менее защищенное положение, чем, например, потерпевшие от аварии.

Интересно, что как в обоих случаях причинения вреда форма вины владельца собаки представлена не умыслом, а неосторожностью. Однако, обычно для того, чтобы получить право владеть источником повышенной опасности, человек должен пройти определенное обучение, чтобы получить лицензию на осуществление потенциально опасной деятельности. Владелец также должен осуществить регистрацию данного объекта.

В отличие от этого, владелец животного в России не должен получать лицензию на владение собакой, которая может являться источником повышенной опасности. Не осуществляется должный контроль за дрессировкой и содержанием животных, хотя от этого напрямую зависит опасность животного для окружающих.

В некоторых других странах уже предусмотрены данные обязанности для владельцев собак потенциально опасных пород. К примеру, в Германии они должны получить специальное разрешение на владение собакой, пройти специальный курс по дрессировке. Также введен налог на собак.

Очевидно, что отсутствие подробной единой регламентации содержания животных, а также споры об отнесении их к источникам повышенной опасности и определения ответственности владельцев является проблемным вопросом в российском законодательстве и требует принятия мер по внесению соответствующих изменений в законодательство.

Так, представляется необходимым включить животных в перечень источников повышенной опасности, перечисленных в статье 1079 ГК РФ. Кроме того, требуется ввести обязательное лицензирование по разведению и содержанию определенных видов животных, представляющих повышенную опасность для окружающих.

Данные меры обеспечат более ответственное отношение владельцев животных к их содержанию, что приведет к снижению нападений домашних животных на окружающих, а также позволит упорядочить судебную практику.

Список литературы:

1. Иванова Ю.В. России нужен цивилизованный федеральный закон о животных (Интервью с Д.Б. Гороховым) // Адвокат. 2015. № 9. – С. 18 - 30.
2. Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды: В 2 т. -М.: Статут, 2005. Т. 2. – С. 317.
3. Летута Т.В. Вред, причиненный животными: проблемы гражданско-правовой защиты потерпевших // Вестник Оренбургского университета. - 2014. - № 3. – С. 33.

Фрост П.Д.*

Жестокое обращение с животными. Проблемы квалификации

Жизнь в Российской Федерации становится с каждым годом все лучше и совершеннее. Научно-технический прогресс пронизывает все сферы деятельности человека. С большим энтузиазмом предпринимаются попытки решения глобальных проблем современности, а такая, казалось бы, простая проблема как гуманное отношение к животным по сей день не решена и на законодательном уровне детально не проработана, что вызывает непонимание и негодование общественности, не равнодушной к проблеме жестокого обращения с животными.

В нашей стране неотвратимо растет количество правонарушений и преступлений в данной сфере, что является следствием недостаточно проработанного законодательства и не совершенного механизма правоприменения. Деяния, направленные на причинение физических и психологических страданий животному, как правило, совершаются лицами, имеющими отклонения в психике и страдающими психиатрическими заболеваниями.

Проблема ненадлежащего обращения с животными является международной. Практически в каждой стране существуют нормы, которые, так или иначе, касаются темы защиты животных от жестокого обращения. При этом данный вопрос регулируется не только законами отдельных государств, но и международными правовыми актами.

Основополагающим источником в сфере защиты животных является Всемирная Декларация прав животных, принятая 23 сентября 1977 года в

* ФРОСТ ПОЛИНА ДМИТРИЕВНА, студентка 1 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Морозов А.А., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

Лондоне. Согласно ей животное и его жизнь имеет право на уважение. Животные не должны подвергаться жестоким действиям или плохому обращению⁶¹⁸. Однако, данное основополагающее положение соблюдается далеко не всегда, что подтверждается нередкими случаями нарушения существующего законодательства в области защиты животных.

Не менее важным источником международного права является Европейская Конвенция о защите домашних животных, согласно которой никто не вправе бросать домашнее животное или причинять ему ненужную боль, страдания или ущерб. Также Конвенция декларирует, что любой человек, содержащий животное, должен обеспечить ему соответствующие уход и заботу⁶¹⁹.

В нашей стране данная конвенция не ратифицирована, из чего следует сделать вывод, что обсуждаемая проблема для России не является приоритетной. Основными регуляторами в Российской Федерации правового положения животных являются нормы гражданского и уголовного законодательства, а также недавно вступивший в силу федеральный закон от 27 декабря 2018 года № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

В соответствии с данным законом, жестоким обращением с животным считается обращение с животным, которое привело или может привести к гибели, увечью или иному повреждению здоровья животного, нарушение требований к содержанию животных (в том числе отказ владельца от содержания животного), причинившее вред здоровью животного, либо неоказание при наличии возможности владельцем помощи животному, находящемуся в опасном для жизни или здоровья состоянии⁶²⁰.

Хочется также отметить, что вопрос принятия на территории Российской Федерации закона, защищающего права животных, поднимался еще в 90-х годах, но не нашел своего логического завершения, т.е. проект закона

⁶¹⁸ Всемирная Декларация Прав Животных (принята Международной Лигой Прав Животных 23 сентября 1977 года. Объявлена 15 октября 1978 года в штабе ЮНЕСКО в Париже. Текст пересмотрен Международной Лигой Прав Животных в 1989 году, представлен Генеральному директору ЮНЕСКО и обнародован в 1990 году). – [Электронный ресурс]: «Вита» центр защиты прав животных. - URL: http://www.vita.org.ru/law/Zakonu/world_declaration_animal_rights.htm. (дата обращения: 14.03.2021).

⁶¹⁹ Европейская Конвенция о защите домашних животных (Редакция – ноябрь 1987 № 125 Серии Европейских Договоров). [Электронный ресурс]: Территория животных. Центр содержания и воспитания животных. - URL: <http://animals-nsk.ru/data/ek-zdj.pdf>. (дата обращения: 14.03.2021).

⁶²⁰ Федеральный закон Российской Федерации от 27.12.2018 № 498-ФЗ «Об ответственном обращении с животными и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» ред. от 27.12.2019) // СЗ РФ, 31.12.2018, N 53 (часть I), ст. 8424.

был разработан, принят Государственной Думой в трех чтениях и одобрен Советом Федерации. Однако президентом В.В. Путиным на проект было наложено вето, и документ был отправлен на доработку и благополучно забыт.

В Гражданском кодексе Российской Федерации статья 241 указывает, что при ненадлежащем обращении с животными лицо, предъявившее соответствующее требование в суд, может изъять у собственника животных путем выкупа⁶²¹. При этом, цена выкупа определяется соглашением сторон, а в случае спора – судом. Таким образом, данная норма дает нам право взять ответственность за чужих животных, подвергшихся жестокому обращению. Это очень важная норма, которая уравнивает положение всех животных и дает им возможность оказаться в «добрых» руках.

В Уголовном кодексе РФ статья 245 предусматривает уголовную ответственность за жестокое обращение с животным в целях причинения ему боли и (или) страданий, а равно из хулиганских или корыстных побуждений, повлекшее его гибель или увечье⁶²². Наказание за совершенное деяние может выражаться в различных формах, в зависимости от степени тяжести. Такими формами могут выступать штраф, обязательные или исправительные работы, ограничение или лишение свободы. В данной статье одним из отягчающих признаков является совершение этого преступления в присутствии малолетнего. Это очень важный момент, ведь таким образом законодатель постарался пресечь совершение этих действий в присутствии подрастающего поколения, чтобы в их жизни было как можно меньше примеров того, как не следует поступать с животными.

К сожалению, на практике сложно добиться привлечения к ответственности лиц, совершающих неправомерные действия, направленные на умышленное причинение вреда животным. Зачастую преступнику удается избежать уголовного наказания, предусмотренного за жестокое обращение с животными. Причин такого положения дел может быть много, не будем рассматривать их отдельно, однако отметим, что многое в таких случаях зависит от правоприменителей, их отношения к действиям привлекаемых лиц, их заинтересованности в раскрытии преступления и наказания виновных лиц.

В заключение отметим, что необходимо усилить санкцию статьи 245 УК РФ, то есть увеличить размер штрафа и других видов юридической ответственности, предусмотренных указанной нормой уголовного права. Подобное, безусловно, повлечёт за собой повышение категории тяжести

⁶²¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) – ст. 241. // СЗ РФ, 05.12.1994, № 32, ст. 3301.

⁶²² Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 24.02.2021) – ст. 245. // СЗ РФ, 17.06.1996, № 25, ст. 2954.

преступления, и, возможно, граждане станут более внимательно относиться к данной норме, зная, что ответственность за совершение преступления будет выше.

Жестокость по отношению к животным в Российской Федерации очень сложна в вопросе квалификации её в качестве преступного деяния. Основы российского современного социума таковы, что до сих пор существует стабильная тенденция к равнодушному или агрессивному отношению к животным.

Одной из главных проблем правоприменительной практики в сфере жестокого обращения с животными в России является отсутствие в действующем законодательстве РФ самого определения понятия «животное» (имеется только понятие «домашнее животное»). Законодатель предполагает обращение или к этимологическому словарю, или к другим источникам, которые смогут раскрыть понятие животного.

Также отметим, что одной из причин совершения данных преступлений является низкая правовая культура граждан. Зачастую они просто не знают о существовании данной нормы в российском уголовном праве, однако, «незнание закона не освобождает от ответственности» и это не является оправданием для совершения преступлений в сфере охраны животных от жестокого обращения.

Представляется, что для предотвращения подобных правонарушений необходимо проводить активную профилактическую работу, направленную на предупреждение преступлений в данной сфере, а также воспитания у людей с детства уважения, гуманного и ответственного отношения к животным.

Раздел IX
ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНАЯ СОБСТВЕННОСТЬ 2021:
ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

*Закирова Л.В.**

Актуальные вопросы правовой охраны и использования средств индивидуализации в Российской Федерации

Правовая охрана средств индивидуализации включает в себя комплекс мер, принятых государством и направленных на признание и обеспечение исключительных прав, принадлежащих их правообладателям. Как указывают О. А. Рузакова и А. Б. Рузаков, правовая охрана средств индивидуализации представлена совокупностью гражданско-правовых норм, «которые устанавливают: 1) условия признания средств индивидуализации юридических лиц, товаров, работ, услуг, предприятий; 2) основания возникновения, порядок осуществления, распоряжения и защиты исключительного права на указанные объекты»⁶²³.

Исключительное право на фирменное наименование возникает с момента государственной регистрации юридического лица. Условиями охраноспособности фирменного наименования являются, во-первых, соблюдение ограничений в выборе наименования, установленных статьей 1473 ГК РФ, во-вторых, отсутствие тождественного или сходного до степени смешения фирменного наименования другого юридического лица, осуществляющего аналогичную деятельность и включившего фирменное наименование в единый государственный реестр юридических лиц раньше заявителя. Если первое условие подлежит проверке при регистрации юридического лица, то наличие тождественных или сходных до степени смешения фирменных наименований действующим законодательством не предусмотрено. Следует отметить, что данная проверка проводится только при возникновении конфликта. При этом требование о прекращении правовой охраны фирменного наименования, тождественного наименованию другого лица или сходного с ним до степени смешения, должно подать заинтересованное в прекращении такого наименования

* ЗАКИРОВА ЛЯЙЛЯ ВАХИТОВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Казанского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Луконина Ю.А., преподаватель кафедры гражданского процессуального права Казанского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»), кандидат юридических наук).

⁶²³ Право интеллектуальной собственности: промышленная собственность: учебник / под ред. д-ра юрид. наук, проф. Г.Ф. Ручкиной. — Москва: ИНФРА-М, 2020. — С. 247.

юридическое лицо самостоятельно⁶²⁴. Спор может быть рассмотрен судом или органами федеральной антимонопольной службы. При этом административный порядок возникает только в случае, если в действиях лица будут усмотрены признаки недобросовестной конкуренции.

В отличие от других средств индивидуализации для признания коммерческого обозначения объектом интеллектуальных прав не требуется ни его регистрации, ни соблюдения иных процессуально-правовых формальностей. К единственным критериям охраноспособности законодатель относит различительную способность обозначения, известность в пределах определенной территории употребления и отсутствие возможности введения потребителя в заблуждения, под которой на практике понимается вероятность установления схожести обозначения до степени смешения с фирменным наименованием, товарным знаком или иным коммерческим обозначением с более ранним приоритетом.

Наиболее распространенным и употребляемым в предпринимательской деятельности средством индивидуализации товаров, работ и услуг признается товарный знак. Поэтому для получения правовой охраны в качестве товарного знака (знака обслуживания) к обозначениям предъявляется значительное число требований, которые нашли свое отражение в статьях 1477 и 1483 ГК РФ. Как следствие, исключительное право действует только в отношении тех товарных знаков, которые были зарегистрированы Роспатентом посредством внесения записи в Государственный реестр товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации. Подтверждением успешной регистрации становится соответствующее свидетельство, выдаваемое Роспатентом после уплаты предусмотренной законом пошлины. При этом регистрации подлежит обозначение в отношении определенных товаров и услуг по классам, установленным Международным классификатором. Здесь же следует отметить, что действующий на настоящий момент классификатор не содержит полного перечня товаров и услуг, производимых и оказываемых российскими предпринимателями. Вследствие этого заявка на регистрацию обозначения в части заявленных на регистрацию классов может содержать формулировки, не предусмотренные классификатором. Единственное предъявляемое в этом случае требование – не расширять формулировки в целях недопущения смешения заявленных классов.

В процессе регистрации особое внимание уделяется проверке соблюдения критериев охраноспособности обозначения. Анализируются различительная способность обозначения и его новизна, которая проявляется в отсутствии

⁶²⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»// Российская газета, 2019. – № 96.

ранее поданных на регистрацию обозначений и (или) зарегистрированных товарных знаков в отношении однородных товаров и услуг, тождественных или схожих до степени смешения с заявленным обозначением. Как следствие, в рекомендациях экспертами отмечается, что товары или услуги отдельных классов могут быть признаны однородными, что станет основанием для признания обозначения сходным или тождественным знаку с более ранней датой приоритета. В связи с этим по общему правилу на регистрацию рекомендуется подавать кардинально новое уникальное обозначение, не известное ранее потребителям, поскольку только в этом случае достигается ключевая цель создания данного средства индивидуализации – идентификация деятельности предпринимателя. Также товарный знак не может быть тождественным или сходным до степени смешения с фирменным наименованием или коммерческим обозначением другого лица, о которых многие заявители забывают на стадии разработки обозначения для дальнейшей регистрации в качестве товарного знака.

В подаваемом на регистрацию обозначении могут присутствовать не охраняемые элементы, подлежащие правовой охране в комплексе с остальными охраняемыми элементами товарного знака. Под не охраняемыми элементами понимаются составные части товарного знака, не имеющие различительной способности, но определяющие направление деятельности предпринимателя. К таким конструкциям можно отнести словесные элементы «футбольный клуб», «супермаркет», «салон красоты» и многие другие словосочетания, указывающие на вид производимых производителем товаров или оказываемых им услуг.

Срок действия исключительного права на товарный знак составляет 10 лет и начитает свой отсчет с даты приоритета, определяемой датой подачи обозначения на регистрацию. Продлить срок действия можно неограниченное количество раз. Для этого правообладателем в последний год действия в Роспатент подается заявление о продлении товарного знака. Данное действие облагается государственной пошлиной и подлежит соответствующей регистрации.

Действие исключительного права можно прекратить досрочно по заявлению любого заинтересованного лица в случае его неиспользования. При этом срок неиспользования должен быть непрерывным на протяжении как минимум трех лет. Аналогичным образом можно досрочно прекратить исключительное право на товарный знак. В этом случае основанием подачи заявления может стать прекращение юридического лица-правообладателя или регистрация прекращения гражданином деятельности в качестве индивидуального предпринимателя – правообладателя. Не исключается прекращение действия права по заявлению самого правообладателя.

По вопросу использования и правовой охраны исключительных прав на товарные знаки особое значение приобретает вопрос исчерпания права и параллельного импорта, обсуждение которого активно ведется в последние годы. Под исчерпанием права в данном контексте понимается утрата правообладателем права контроля над последующей реализацией товаров, которые были введены в гражданский оборот посредством сбыта на рынке первого такого продукта, маркированного охраняемым товарным знаком.

Параллельный импорт подразумевает ввоз товаров на таможенную территорию за рамками каналов распределения, о которых имеется договоренность с изготовителем. Так, в силу природы параллельного импорта оригинальные товары, маркированные самим правообладателем, могут появиться на рынке по каналам, не контролируемым им. В этом случае правообладатель может выразить возражение против такого импорта. Но вопрос о признании подобной деятельности нарушением будет напрямую зависеть от того, какая концепция исчерпания прав заложена в законодательстве страны-импортера.

В России действует национальный принцип исчерпания прав, но следует отметить, что в настоящее время периодически вносятся предложения по внесению изменений в правовое регулирование данного принципа. В частности, Конституционный суд Российской Федерации в Постановлении от 13.02.2018 N 8-П «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» высказал позицию относительно конкретизации действия национального принципа исчерпания исключительного права в сочетании с региональным принципом⁶²⁵. Такой позиции придерживается и антимонопольная служба, тем самым указывая на проблемы качественной и ценовой дискриминации. При этом в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» содержатся разъяснения, касающиеся исчерпания права введением товара в оборот только на территории Российской Федерации.

Правовая охрана товарных знаков, географических указаний и НМПТ во многом схожа. К особенностям правовой регламентации двух последних

⁶²⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 13.02.2018 N 8-П «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» // Российская газета, 2018. – № 39.

средств индивидуализации следует отнести следующие положения действующего законодательства. Во-первых, географические указания и НМПТ предназначены для индивидуализации только товаров субъектов предпринимательской деятельности. Во-вторых, исключительные права на один и тот же объект могут быть предоставлены нескольким лицам, которые производят товар в границах одного и того же географического объекта. При этом товары должны обладать теми же особыми и уникальными характеристиками. В связи с этим выделяют правовую охрану географического указания и НМПТ и охрану прав конкретного производителя в пределах соответствующего географического объекта. В-третьих, распоряжение исключительным правом на географическое указание и НМПТ не допускается.

Таким образом, правовая охрана каждому виду средств индивидуализации предоставляется в отдельности и имеет свои характерные особенности. Однако, несмотря на независимость и различное назначение средств индивидуализации, все они находятся в тесной взаимосвязи друг с другом. Законодатель устанавливает следующее соотношение прав на фирменное наименование, коммерческое обозначение и товарный знак: правообладатель может использовать фирменное наименование или отдельные его элементы в составе коммерческого обозначения и (или) товарного знака, принадлежащих ему, а коммерческое обозначение в принадлежащем ему товарном знаке. При этом по смыслу статей 1476, 1541 ГК РФ все средства индивидуализации будут охраняться независимо друг от друга.

Гражданско-правовая охрана исходит из равенства её действия в отношении всех средств индивидуализации, но практическое использование средств индивидуализации часто совпадает и создает противоречия между данными средствами индивидуализации, что требует прекращения правовой охраны одного из них. Решение данной проблемы лежит в плоскости судебной практики, которая руководствуется общим принципом приоритета исключительного права на сходные средства индивидуализации. Так, если судом будет установлено, что правовая охрана на коммерческое обозначение возникло раньше даты приоритета противопоставляемого товарного знака, правовая охрана товарного знака признается недействительной. Наиболее ярким примером служит Решение Суда по интеллектуальным правам от 22.08.2019 по делу № СИП-797/2018, в котором происходит столкновение коммерческого обозначения и товарного знака. Рассмотрев материалы дела, суд устанавливает, что Роспатент пришел к обоснованному выводу о том, что до даты приоритета оспариваемого товарного знака ООО «Гигви» выступало в гражданском обороте под сходным до степени смешения с ним коммерческим обозначением, используемым в отношении однородных товаров и услуг, и правомерно удовлетворил возражение против

предоставления правовой охраны товарному знаку⁶²⁶. Кассационная инстанция подтвердила правомерность вынесенного решения, оставив жалобу заявителя без удовлетворения.

На практике часто встречаются случаи злоупотребления исключительными правами на средства индивидуализации, например, посредством регистрации так называемыми «патентными троллями» реально не используемых ими товарных знаков для дальнейшей их продажи или передачи по лицензионному договору заинтересованным лицам, либо для предъявления к реальным правообладателям исков о выплате компенсации за якобы неправомерное использование средства индивидуализации. Для нивелирования случаев злоупотребления правом необходимо установить дополнительные требования для регистрации товарного знака, заключающиеся в предъявлении доказательств его использования в стране или намерения его использования.

Таким образом, общественные отношения в сфере использования средств индивидуализации являются весьма сложными и постоянно расширяются, приводя к возникновению новых средств индивидуализации, долгое время не имеющих соответствующей правовой регламентации в российском законодательстве, но остро нуждающихся в ней.

Список литературы:

1. Право интеллектуальной собственности: промышленная собственность: учебник / под ред. д-ра юрид. наук, проф. Г.Ф. Ручкиной. — Москва: ИНФРА-М, 2020. — 548 с.
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 13.02.2018 N 8-П «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» // Российская газета, 2018. – № 39.
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»// Российская газета, 2019. – № 96.
4. Решение Суда по интеллектуальным правам от 22.08.2019 по делу № СИП-797/2018 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 26.11.2020).

⁶²⁶ Решение Суда по интеллектуальным правам от 22.08.2019 по делу № СИП-797/2018 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 26.11.2020).

К вопросу правового регулирования некоторых объектов авторского права

Правовое регулирование объектов авторского права в Российской Федерации имеет довольно интересные особенности в сравнении с зарубежной практикой. В частности, необходимо обратиться к 4 части Гражданского кодекса Российской Федерации (далее по тексту – ГК РФ), а именно к ст. 1259, которая содержит открытый перечень объектов авторских прав⁶²⁷:

- литературные произведения;
- драматические и музыкально-драматические произведения, сценарные произведения;
- хореографические произведения и пантомимы;
- музыкальные произведения с текстом или без текста;
- аудиовизуальные произведения;
- произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства;
- произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства;
- произведения архитектуры, градостроительства и садово-паркового искусства, в том числе в виде проектов, чертежей, изображений и макетов;
- фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии;
- географические и другие карты, планы, эскизы и пластические произведения, относящиеся к географии и к другим наукам;
- другие произведения.

Положительным фактором является то, что перечень объектов авторского права открыт, в отличие от некоторых западных стран (Франция), так как в этап стремительной цифровизации новые объекты появляются достаточно часто, и вносить изменения в ГК РФ не всегда представляется возможным. Хотя, безусловно, закрытый перечень объектов значительно «разгрузил» судебные инстанции от количества споров подобной категории.

* ЧЕРНОВА ДИАНА ВЯЧЕСЛАВОВНА, студентка 4 курса бакалавриата юридического факультета Санкт-Петербургского имени Б.В. Бобкова филиала Российской таможенной академии (научный руководитель – Саченко А.Л., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁶²⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Парламентская газета, № 214-215, 21.12.2006.

Сталкиваясь с объектами авторских прав на практике, некоторые из них, на первый взгляд, не поддаются никакому правовому регулированию, ввиду сложной составляющей конструкции. Это, в свою очередь, порождает значительные сложности при использовании этих объектов в гражданском обороте, в том числе это отражается на судебной практике.

На некоторых из них необходимо заострить особое внимание: пародии и персонажи.

Казалось бы, в отношении пародий как объектов авторских прав не должно быть никаких трудностей, поскольку п. 4 ст. 1274 ГК РФ однозначно говорит, что создание произведения в жанре литературной, музыкальной или иной пародии либо в жанре карикатуры на основе другого (оригинального) правомерно обнародованного произведения и использование этих пародий либо карикатуры допускаются без согласия автора или иного обладателя исключительного права на оригинальное произведение и, соответственно, без выплаты ему вознаграждения⁶²⁸.

Возникает вопрос, а что такое пародия и есть ли какие-то критерии для отнесения того или иного производного произведения к пародии?

Согласно Толковому словарю В.И. Даля «пародия – сатирическое или комическое подражание кому-, чему-либо с целью осмеяния слабых сторон, произведение, сатирически или комически имитирующее другое произведение»⁶²⁹. Важное значение уделено сатирическому или комическому характеру.

Существует две позиции, по-разному характеризующие правовую сущность пародии:

1. Пародия – оригинальное произведение. При этом ее необходимо считать новым и самостоятельным произведением, не обремененном никакими связями с произведением, на котором основано.

2. Пародия – производное произведение. В любом случае в некоторой части или в большинстве своем она основана на сходстве с основным произведением. Необходимо отметить, что такой позиции придерживается большинство исследователей.

Дальнейший анализ пародии как объекта авторского права целесообразнее провести с конкретным примером. В медиа пространстве за недавнее время набрал популярность Satyr, пародирующий как популярные проекты, так и звезд шоу-бизнеса.

Для доказательства второй точки зрения достаточно сравнить пародию Satyra на программу «ВДудь», с оригинальной версией, автором которой является

⁶²⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Парламентская газета, № 214-215, 21.12.2006.

⁶²⁹ Толковый словарь Даля // <https://gufo.me/dict/dal> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

Ю. Дудь⁶³⁰. Первое, что бросается в глаза, все сопутствующие текстовые, изобразительные и музыкальные дополняющие практически идентичны оригиналу. Второй момент в пародии – это сам персонаж Дудя, которого воплощает Satyr. Начиная от внешности и заканчивая поведением, интонацией, Satyr перевоплощается в самого Дудя. При таком раскладе ошибочно считать, что пародия – оригинальное произведение, не имеющее связи с основным произведением. Пародию можно определить как переработанное произведение.

Если придерживаться первой позиции, вероятнее всего, не было бы судебных споров.

Данное обстоятельство ничуть не умаляет творческого характера пародии. Безусловно, в пародии автор вносит толику новизны, благодаря чему смысл первоначального произведения несколько меняется.

Зачастую суды становятся на сторону ответчиков, как это и было в Постановлении Суда по интеллектуальным правам от 22.11.2019 № С01-1212/2019 по делу № А34-13733/2018⁶³¹. Основное требование - взыскание компенсации за нарушение авторских прав на произведение изобразительного искусства, Истцом был выявлен факт продажи ответчиком продукции с изображением произведения изобразительного искусства, при этом право на использование произведений изобразительного искусства не передавалось. Итог был таков: в удовлетворении требований отказано, так как результат интеллектуальной деятельности правомерно использован предпринимателем без согласия автора в соответствии с п. 4 ст. 1274 ГК РФ (спорное изображение является карикатурным фотоколлажем).

Однако тут надо определиться с количеством допустимого заимствования. На законодательном уровне отсутствует норма, определяющая количество допустимого заимствования оригинала произведения. Более того суды склоняются к тому, чтобы авторы пародий при создании изменяли не только какую-то часть, а все основное произведение.

Например, самый частый вид пародий – музыкальные клипы. Практически во всех случаях создатели меняют только текст, музыкальное сопровождение остается такое же. И возникает другая проблема – если поменять музыкальное сопровождение, будет ли эта пародия узнаваема и обретет ли тот смысл, который закладывался изначально в нее создателем (иметь сатирический и комический характер). Скорее всего, нет.

⁶³⁰ ВДУДЬ. ПАРОДИЯ #1. Официальный канал YOU TUBE «Satyr» // <https://www.youtube.com/watch?v=dsE2d9Np82g> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

⁶³¹ Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22.11.2019 № С01-1212/2019 по делу № А34-13733/2018 // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SIP&n=55578#018841706637273936> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

Получается, что еще одно важное требование к пародии – это известность. Однако это «плавающий» критерий. Как определить, что то или иное произведение известно и узнаваемо? Какое количество лиц должно ознакомиться с произведением, для того чтобы можно было посчитать, что произведение известно? Безусловно, это субъективный критерий, который в настоящее время решается исключительно судом.

Таким образом, на наш взгляд, решать проблему узнаваемости, а также объема допустимого использования произведения посредством определения на законодательном уровне критерия известности произведения, а также процесса использования основного произведения (преимущественно в количественном эквиваленте), не представляется целесообразным. Поскольку законодатель, как бы не старался, не сможет охватить все ситуации и сгруппировать перечень требований, которым должна отвечать пародия. Вполне вероятно, что такой перечень рано или поздно появится, однако, будет ли он практически применим – большой вопрос.

Относительно связи пародии и оригинального произведения необходимо отметить, что пародия «не должна наносить ущерб использованию оригинального произведения».

Кроме того, пп. «к» п. 3 ст. 5 Директивы № 2001/29/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского Союза «О гармонизации некоторых аспектов авторских и смежных прав в информационном обществе» по сути отождествляет пародию с карикатурой и стилизацией, и выделяет ее как исключение из правила механизма защиты права⁶³².

Если в случае с пародиями законодатель предусмотрел нормативную базу для регулирования, то с персонажами все намного сложнее. Персонаж, как правило, появляется на основе какого-то произведения.

Наиболее часто встречающийся случай – экранизация литературных произведений. Конечно, сама экранизация – это самостоятельное (что немало важно), производное аудиовизуальное произведение, благодаря которому и появляются персонажи.

Нельзя не отметить Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 г. «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» № 10⁶³³, который внес определенность в некоторые проблемы правового регулирования персонажа.

⁶³² Директива Европейского парламента и Совета Европейского Союза № 2001/29/ЕС «О гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе» // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=50255#05485599549817699> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

⁶³³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета, № 96, 06.05.2019.

Прежде всего – это незаконное воспроизведение персонажей аудиовизуальных произведений (особенно когда это касается изготовления товаров, с целью коммерческого сбыта: детских игрушек, сувенирного инвентаря, одежды). Но примечателен данный факт тем, что лица, незаконно осуществляющие воспроизводство персонажей намеренно изменяют незначительные детали или индивидуальные характеристики, тем не менее никак не влияющие на восприятие обычных потребителей.

Верховный Суд РФ однозначно определил, что внешнее сходство персонажей ответчика и истца будет учитываться для установления факта незаконного воспроизведения персонажа.

К счастью, такая позиция позволяет избежать вынесения неправомερных решений по искам о защите авторских прав на персонажей.

Более того, само внешнее сходство можно определить самому суду без назначения экспертизы, так как «может быть разрешен судом с позиции рядового потребителя и специальных знаний не требует» (Информационным письмом Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13.12.2007 № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности»⁶³⁴).

Если обратиться к практике – наиболее распространенные мультипликационные фильмы – фильмы о медведях. Три медведя, Маша и медведь (старая и новая версии), Мишка Тедди, Винни Пух, медвежонок Умка – персонажи, у каждого из которых имеются неповторимые черты (разновидность, окрас и т.д.). Однако это не все – также важный момент наличие каких-либо деталей (элементы одежды, предметы в руках и характерные звуковые сигналы).

Таким образом, на данном этапе применение персонажа как объекта авторского права довольно непросто.

Список литературы:

1. ВДУДЬ. ПАРОДИЯ #1. Официальный канал YOU TUBE «Satyr» // <https://www.youtube.com/watch?v=dsE2d9Np82g> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).
2. Директива Европейского парламента и Совета Европейского Союза № 2001/29/ЕС «О гармонизации некоторых аспектов авторского права и смежных прав в информационном обществе» // СПС «КонсультантПлюс» □ <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=50255#05485599549817699> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

⁶³⁴ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.12.2007 № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности» // Вестник ВАС РФ, № 2, февраль, 2008.

3. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.12.2007 № 122 «Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел, связанных с применением законодательства об интеллектуальной собственности» // Вестник ВАС РФ, № 2, февраль, 2008.

4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета, № 96, 06.05.2019.

5. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22.11.2019 № С01-1212/2019 по делу № А34-13733/2018 // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SIP&n=55578#018841706637273936> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

6. Романенкова Е.И., Шведчиков А.В. Интеллектуальная собственность. Обзор событий в России и за рубежом (второе полугодие 2019 г.) // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=CJI&n=126880> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

7. Толковый словарь Даля // <https://gufo.me/dict/dal> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

Кудина Е.Ю. , Чернышева И.С.***

Проблемы осведомленности граждан в сфере публичного использования объектов авторского права

Регулярно в некоторых публичных местах исполняются музыкальные произведения, которые являются объектами авторского права. В своем большинстве такие действия являются неправомерными, поскольку трансляция музыки осуществляется безлицензионно. Нередко подтверждением факта нарушения авторских прав служит публикация видеоролика в сети «Интернет».

Актуальность и проблематика рассматриваемой темы заключается в низкой осведомленности лиц о правилах трансляции музыкальных произведений.

* КУДИНА ЕКАТЕРИНА ЮРЬЕВНА, студентка 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»;

** ЧЕРНЫШЕВА ИРИНА СЕРГЕЕВНА, студентка 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», (научный руководитель – Королевская О.И., старший преподаватель кафедры гражданского права Ростовского филиала «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

Музыкальные произведения в местах публичного пользования могут быть использованы только с согласия автора или другого правообладателя путем заключения лицензионного договора – ст. 1235, 1286, 1243 Гражданского кодекса РФ (далее ГК РФ). Использование произведения без согласия автора или иного правообладателя является незаконным (абз. 3 п.1 ст.1229 ГК РФ).⁶³⁵

При анализе судебной практики по данной тематике был выявлен пробел в правовой грамотности граждан. Многие не знают о существовании норм, регулируемых главой 71, части 4 ГК РФ.

Здесь, необходимо упомянуть о существовании таких организаций как «Российское Авторское Общество» (далее «РАО») и Всероссийская Организация Интеллектуальной Собственности (далее «ВОИС»). РАО управляет правами авторов, а ВОИС - исполнителей и изготовителей фонограмм. Это аккредитованные организации по управлению правами на коллективной основе и на территории Российской Федерации представляет интересы как российских, так и иностранных авторов. Согласно п. 3 ст.1244 ГК РФ, аккредитованная организация вправе, наряду с управлением правами тех правообладателей, с которыми она заключила договоры, осуществлять управление правами и сбор вознаграждения для тех правообладателей, с которыми у нее такие договоры не заключены.

В современной России ввиду интенсивного использования различных способов коммуникаций, позволяющих передавать и показывать различного рода данные с помощью новых механизмов, все чаще возникает вопрос об охране интеллектуальной собственности и авторских прав и об эффективности механизма привлечения к ответственности за нарушения таких прав.

Следуя анализу судебной практики, можно сделать умозаключение о том, что такая организация как «РАО», является ярким примером эффективности выявления правонарушений в данной сфере. Так через социальную сеть «INSTAGRAM» были выявлены нарушения. Например, в честь празднования дня города Сочи, было проиграно несколько музыкальных произведений, в Суд по интеллектуальным правам был направлен иск к Администрации города Сочи и Управлению культуры администрации города Сочи о взыскании компенсации за нарушение исключительных прав на произведения. Факт нарушения был выявлен через видео, опубликованное пользователем в упомянутую выше социальную сеть. Таким же образом были выявлены правонарушения по Ростовской области в таких организациях как: ООО «МИР МЕБЕЛИ», кафе «У фонтана», кафе «Донская уха» и многие другие.

Возвращаясь к вопросу об осведомленности, отметим, что в материалах судебных дел, о которых упоминалось ранее, прописано, что ответчики

⁶³⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32. ст. 3301

ссылались на незнание о существовании норм и организаций, регулирующих данный вопрос. Но незнание норм не освобождает от ответственности.

Также необходимо затронуть проблему, связанную с социальными сетями. Ежедневно в сети «Интернет», создаются группы, цель которых является извлечение прибыли, путем размещения реклам. Данные сообщества, при осуществлении своей деятельности, публикуют фотографии, видео, аудио, иллюстрации и некоторые виды текстов, которые считаются объектами авторских прав, без разрешения авторов или правообладателей. В некоторых случаях это происходит без ссылки и упоминания автора. Если РАО активно исполняет свои обязанности в сфере воспроизведения музыкальных объектов, то, к сожалению, во всех остальных случаях есть пробелы.⁶³⁶

Существует также проблема, связанная с современным понятием «эмбеддинг» — это метод, который допускает формирование постов пользователей социальных сетей в свои публикации. Различием от обычной вставки изображения является то, что при таком способе есть ссылка на публикацию пользователя платформы.

Перейдём к зарубежной практике. Фотограф сделал красочное фото и выложил его в социальную сеть «Instagram». Изображение заинтересовало журналистов из журнала «Newsweek», которые в последствии связались с правообладателем и постарались получить право на эксплуатацию. Владелец наотрез отказался, и журнал использовал иллюстрацию в свою статью благодаря способу эмбеддинга. Гражданин заявил в суд, высказывая о том, что его права были нарушены издательством. Издательство с фотографом не согласилось. У фотографа есть авторские права, но при опубликовании фото в сеть «Instagram» владельцам данного сервиса предоставляется лицензия на «хранение, использование, распространение, изменение, запуск, копирование, публичное исполнение или показ, перевод <...> контента и создание производных работ на его основе» — так прописано в пользовательском соглашении между пользователем и организацией.⁶³⁷ Представители журнала утверждали, что раз технически сервис позволяет использовать фото пользователей, тем самым дает сублицензию на эмбеддинг. Суд уже высказался по поводу того, что об эмбеддинге нужно спрашивать либо у автора, либо у самой компании. Ситуация остается подвешенной, так как нет окончательного судебного решения.

Вернемся из окружного суда Нью-Йорка в Россию. Судами Российской Федерации на сегодняшний день не осуществлялось рассмотрение споров по поводу метода эмбеддинга, вряд ли это связано с отсутствием проблем, но

⁶³⁶ Авторское право и плагиат. - М.: Комильфо, 2017. - 570 с.

⁶³⁷ Свечникова, И. В. Авторское право / И.В. Свечникова. - М.: Дашков и Ко, 2019. - 224 с.

это не мешает предположить, как бы разрешился похожий спор. Суды РФ, вероятно, займут аналогичную сторону, что и суд города Нью-Йорка. Лицо, использующее эмбединг, не осуществляет заключение сублицензионного договора. Это реализуется через согласие с самими представителями сервиса: они могут выдавать сублицензии, но не только через согласие, а не автоматически каждому.

Для Российских реалий такое положение усугубляется тем, что одно из требований к такому лицензионному договору заключается в том, что он обязан быть заключённым в письменной форме с упоминанием всех существенных условий. Поэтому отсылка на то, что лицензия на эмбединг подразумевается соглашением с сервисом при регистрации пользователя, в российском суде с его формальным подходом вряд ли устоит⁶³⁸.

С внесением изменений в законодательство в связи с внедрением информационных технологий, на наш взгляд было правильным пропагандировать посредством СМИ и социальных сетей, самих авторов произведений или их представителей о том, что проигрывание музыки в фоновом режиме в публичном месте лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, может повлечь ответственность.

Также считаем необходимым закрепить законодательно, что индивидуальным предпринимателям и юридическим лицам при получении ОКВЭДов, заведомо связанных с регулированием авторского права, необходимо разъяснять необходимость заключения лицензионных договоров при использовании произведений, охраняемых Российским законодательством.

Список литературы:

1. Авторское право и плагиат. - М.: Комильфо, 2017. - 570 с.
2. Арнольд, П. Луцкер Авторское право в цифровых технологиях и СМИ: моногр. / Арнольд П. Луцкер. - М.: КУДИЦ-Образ, 2017. - 416 с.
3. Близнац, И. А. Авторское право и смежные права / И.А. Близнац, К.Б. Леонтьев. - М.: Проспект, 2017. - 416 с.
4. Иванов, Н. В. Авторские и смежные права в музыке / Н.В. Иванов. - М.: Проспект, 2018. - 933 с.
5. Свечникова, И. В. Авторское право / И.В. Свечникова. - М.: Дашков и Ко, 2019. - 224 с.

⁶³⁸ Иванов, Н. В. Авторские и смежные права в музыке / Н.В. Иванов. - М.: Проспект, 2018. - 933 с

Возможна ли правовая охрана результатов интеллектуальной деятельности, созданных искусственным интеллектом

Технологии искусственного интеллекта получают все большее распространение в коммерческой деятельности, включая область создания объектов, обычно относимых к охраняемым результатам интеллектуальной деятельности человека. В частности, уже сегодня искусственный интеллект используется для написания текстов новостных статей, создания художественных и музыкальных произведений и даже при создании изобретений.

«Вторжение» искусственного интеллекта в исконно человеческую сферу творческой деятельности порождает ряд проблем, которые до настоящего времени не решены юридической наукой. Один из основных вопросов – могут ли получить правовую охрану объекты, традиционно относимые к объектам интеллектуальных прав и созданные искусственным интеллектом? Для удобства далее такие объекты будут именоваться результатами интеллектуальной деятельности искусственного интеллекта – РИД ИИ.

Обратимся к положениям действующего позитивного права. Противники признания за РИД ИИ статуса охраняемых объектов указывают на 2 критерия, имеющиеся в ст. 1228 ГК РФ: объекты интеллектуальных прав должны быть созданы (1) творческим трудом (2) гражданина – физического лица.

Определение понятия «творческий труд» не содержится в законодательстве. Специалистами отмечается, что данное понятие слабо поддается формализации.⁶³⁹

Согласно определению, приведенному в Большой российской энциклопедии, под творчеством понимается «созидательная деятельность, порождающая нечто качественно новое, никогда ранее не бывшее».⁶⁴⁰

Э.П. Гаврилов указывает, что критерий «оригинальности», являясь основным для защиты объекта авторским правом, легко выводится из закона об авторском праве любой страны. Под оригинальным понимается не

* НЕХОРОШЕВ МАКСИМ ДМИТРИЕВИЧ, студент 2 курса магистратуры Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА) (научный руководитель – Полежаев О.А., преподаватель кафедры интеллектуальных прав Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидат юридических наук).

⁶³⁹ Гаврилов Э.П., Еременко В.И. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный). М.: Экзамен, - 2009. – Комментарий к ст. 1348 ГК РФ.

⁶⁴⁰ П.П. Гайденок, Д.А. Леонтьев. Творчество // Большая российская энциклопедия – <https://bigenc.ru/philosophy/text/4184848> (дата обращения: 14.03.2018 г.).

заимствованное, уникальное и неповторимое. Субъективная новизна по мнению автора не должна учитываться.⁶⁴¹

При этом отсутствие оригинальности само по себе не подтверждает отсутствие творчества вообще, но свидетельствует об отсутствии необходимого уровня творчества, при котором объект охраняется авторским правом.⁶⁴²

Таким образом, отсутствие уникальности свидетельствует об отсутствии необходимого творческого элемента при создании результата интеллектуальной деятельности.

Применительно к РИД ИИ обращают внимание на механизмы обучения, благодаря которым ИИ получает способность «творить». Нейросети, являясь важнейшим методом в области машинного обучения, позволяют искусственному интеллекту накапливать опыт посредством обработки больших массивов данных, классификации этих данных, выявления явных и скрытых закономерностей, а также построения выводов из обобщенных примеров.⁶⁴³

Таким образом, РИД ИИ фактически являются переработанным повторением огромного количества объектов, использованных ранее в качестве материала для обучения искусственного интеллекта. Отсюда делается вывод о том, что «машина никогда не сможет создать ничего подлинно нового».⁶⁴⁴

В литературе также обращается внимание на субъективную составляющую процесса творчества, так или иначе обусловленную наличием у творца сознания.

В 1949 году выдающийся английский невролог и нейрохирург Джеффри Джефферсон в своей лекции под названием «Разум механического человека» высказал следующее мнение: «До тех пор, пока машина не сможет написать сонет или сочинить музыкальное произведение, побуждаемая к тому собственными мыслями и эмоциями, а не за счет случайного совпадения символов, мы не можем согласиться с тем, что она равносильна мозгу, т.е. что она может не только написать эти вещи, но и понять то, что ею написано...»⁶⁴⁵

Через 72 года после прочтения данной лекции высказанные аргументы все так же актуальны. Искусственный интеллект, несмотря на все успехи в его

⁶⁴¹ Гаврилов Э.П. Оригинальность как критерий охраны объектов авторским правом // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.03.2018 г.).

⁶⁴² Гаврилов Э.П. Интеллектуальные права: есть над чем поразмыслить // Патенты и лицензии. – 2019. – № 11.

⁶⁴³ Ник Бостром. Искусственный интеллект. Этапы. Угрозы. Стратегии. – М.: Манн, Иванов, Фербер, 2016. – С. 29-30.

⁶⁴⁴ Алан Тьюринг. Могут ли машины мыслить // Официальный сайт Федерального исследовательского центра информационных и вычислительных технологий – <http://www.ict.nsc.ru/jspui/bitstream/ICT/885/5/CantheMachinethink.pdf> (дата обращения: 14.03.2018 г.).

⁶⁴⁵ Цит. по: Алан Тьюринг. Указ. соч.

развитии, не демонстрирует наличие качеств, присущих сознанию, таких как осознание себя, своего бытия, своего отношения к творческому труду.

Как указывает А.В. Нестеров, творческий процесс обусловлен психофизической и/или психосемантической индивидуальностью автора, которая находит отражение также в объективном мире в виде творческого почерка, стиля и/или творческой манеры.⁶⁴⁶

По мнению В. Витко машинный интеллект сам не вымышляет оригинальную объективную форму, а лишь подражает тому, что создано человеком. У искусственного интеллекта нет какой-либо «своей» мысли, которую он мог бы донести до людей через РИД, нет художественного замысла, идеи, являющейся неотъемлемой частью акта творения. В связи с этим деятельность искусственного интеллекта имеет характер не творческой, а механической.⁶⁴⁷

Указанные аргументы против предоставления правовой охраны РИД ИИ в связи с отсутствием творческой составляющей безусловно заслуживают самого пристального внимания. Тем более что критерий «творческого труда», очевидно, в момент своего появления не был и не мог быть рассчитан на применение к РИД ИИ.

Однако технологическое развитие толкает вперед развитие экономических отношений, что требует адекватного правового ответа. Проблема принадлежности прав на РИД ИИ становится все более острой и, как мы видим, уже становится предметом рассмотрения судов в различных юрисдикциях.⁶⁴⁸

Представляется, что вопрос о возможности охраны прав на РИД ИИ как минимум заслуживает обсуждения. Тем более что аргумент об отсутствии творчества в деятельности искусственного интеллекта все же не так однозначен и, на взгляд автора данной работы, может быть преодолен путем толкования.

Возражая на утверждение о том, что машина не может создать ничего нового, один из основателей науки об исследовании искусственного интеллекта А. Тьюринг задается вопросом – может ли кто-либо «быть уверенным в том, что выполненная им «оригинальная работа» не была ростком из зерна, посеянного образованием, или просто результатом применения хорошо известных общих принципов»? Ученый указывает, что более удачный вариант

⁶⁴⁶ Нестеров А.В. Критерий творчества: юридический аспект // Российский судья. – 2018. – № 1.

⁶⁴⁷ Витко В. Анализ научных представлений об авторе и правах на результаты деятельности искусственного интеллекта // ИС. Авторское право и смежные права. – 2019. – № 2.

⁶⁴⁸ Court rules AI-written article has copyright // China news service – <http://www.ecns.cn/news/2020-01-09/detail-ifzsqr6562963.shtml> (дата обращения: 14.03.2018 г.)

возражения звучит иначе – «машина никогда не может ничем поразить человека». ⁶⁴⁹

Действительно, в юридической литературе приводится данная идея. Так, В. Витко указывает: «видя картину, созданную машинным интеллектом, разве мы растроганы, или восхищены, или потрясены, или взволнованы?» ⁶⁵⁰

В возражении, связанном с отсутствием оригинальности в РИД ИИ, чувствуется некая «магия», «сакральность» скрытого от нас акта творения, недоступного искусственному интеллекту.

Еще в большей степени это относится к аргументу об отсутствии у искусственного интеллекта сознания. Не подвергая это утверждение сомнению, все же необходимо отметить, что с научной точки зрения данный аргумент трудно оценить в силу слабой определенности самого понятия «сознание».

Следует отметить, что само по себе предоставление правовой охраны РИД ИИ уже известно некоторым правовым порядкам. Так, в п. 3 ст. 9 Закона Великобритании «Об авторском праве, промышленных образцах и патентах» указано, что в отношении литературного, драматического, музыкального или художественного произведения, сгенерированного компьютерной системой, автором будет считаться лицо, с помощью которого принимаются меры, необходимые для создания произведения. ⁶⁵¹

Гораздо более определенным является возражение о том, что автором результата интеллектуальной деятельности может быть только физическое лицо. Отсюда может следовать 2 различных вывода: либо РИД ИИ не охраняются, либо РИД ИИ являются объектами без автора.

Первый вариант находит свое подтверждение в судебном толковании. ⁶⁵²

В то же время требования развивающегося рынка могут подтолкнуть к иному толкованию действующего законодательства. Исследователи указывают на заинтересованность бизнес-сообщества в защите своих инвестиций, в том числе через защиту прав на РИД ИИ. Это привело к тому, что в мире наблюдается тенденция эмансипации авторского права от творческого процесса и самого автора. ⁶⁵³

Представляется, что действующая редакция Гражданского кодекса РФ допускает существование объекта интеллектуальных прав без автора. Таким

⁶⁴⁹ Алан Тьюринг. Указ. соч.

⁶⁵⁰ Витко В. Указ. соч.

⁶⁵¹ Copyright, Designs and Patent Act 1988 // UK legislation – <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents> (дата обращения: 14.03.2018 г.).

⁶⁵² абз. 4 п. 80 постановления Пленума Верховного суда РФ от 2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации».

⁶⁵³ Харитонов Ю.С. Правовой режим результатов деятельности искусственного интеллекта // Современные информационные технологии и право: монография / отв. ред. Е.Б. Лаутс. – М.: Статут, 2019.

объектом является сложный объект, создание которого было организовано юридическим лицом (ст. 1240 ГК РФ). На такой объект у его создателя возникает исключительное право, если иное не вытекает из договоров, заключенных с авторами объектов, вошедших в состав сложного объекта (п. 1 ст. 1240, абз. 2 п. 4 ст. 1263 ГК РФ).

Идея защиты прав на РИД ИИ в отсутствие права авторства высказывается в юридической литературе.⁶⁵⁴

Таким образом, действующее законодательство в его толковании, при даваемом Верховным судом РФ, не предусматривает возможность правовой защиты РИД ИИ. В то же время Гражданский кодекс РФ не содержит строгих запретов.

Как показано выше, соблюдение критерия творческого вклада зависит от определения понятия творчество, отсутствующего в законодательстве и, следовательно, подлежащего толкованию при применении. Несмотря на общепризнанность отсутствия в деятельности искусственного интеллекта подлинного творчества, представляется, что потенциально подход к понятию «творчество» может меняться, в том числе посредством расширительного толкования.

Проблема авторства в свою очередь может быть решена путем признания РИД ИИ объектами без автора.

В то же время, ответ на вопрос об определении субъекта прав на РИД ИИ не может быть найден путем применения определенных подходов к толкованию действующих норм. Данный вопрос нуждается в дополнительном законодательном регулировании, предусматривающем формально определенные правила определения субъекта таких прав.

В любом случае, отступление от действующего регулирования должно осуществляться при наличии достаточного обоснования по результатам оценки влияния изменений на общественно-экономические отношения и широкого общественного обсуждения с участием всех заинтересованных лиц.

Список литературы:

1. Copyright, Designs and Patent Act 1988 // UK legislation – <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/contents> (дата обращения: 14.03.2018 г.).
2. Court rules AI-written article has copyright // China news service – <http://www.ecns.cn/news/2020-01-09/detail-ifzsqcrm6562963.shtml> (дата обращения: 14.03.2018 г.).

⁶⁵⁴ Синельникова В.Н. Правовой режим результатов интеллектуальной деятельности, созданных саморазвивающимися программами // Пермский юридический альманах. Ежегодный научный журнал. – 2019. – № 1.

3. Бостром Н. Искусственный интеллект. Этапы. Угрозы. Стратегии. – М.: Манн, Иванов, Фербер, 2016. – С. 29-30.
4. Витко В. Анализ научных представлений об авторе и правах на результаты деятельности искусственного интеллекта // ИС. Авторское право и смежные права. – 2019. – № 2.
5. Гаврилов Э.П. Интеллектуальные права: есть над чем поразмыслить // Патенты и лицензии. – 2019. – № 11.
6. Гаврилов Э.П. Оригинальность как критерий охраны объектов авторским правом // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.03.2018 г.).
7. Гаврилов Э.П., Еременко В.И. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный). М.: Экзамен, - 2009.
8. Гайденок, П.П., Леонтьев. Д.А. Творчество // Большая российская энциклопедия – <https://bigenc.ru/philosophy/text/4184848> (дата обращения: 14.03.2018 г.).
9. Нестеров А.В. Критерий творчества: юридический аспект // Российский судья. – 2018. – № 1.
10. Постановление Пленума Верховного суда РФ от 2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации».
11. Синельникова В.Н. Правовой режим результатов интеллектуальной деятельности, созданных саморазвивающимися программами // Пермский юридический альманах. Ежегодный научный журнал. – 2019. – № 1.
12. Тьюринг А. Могут ли машины мыслить // Официальный сайт Федерального исследовательского центра информационных и вычислительных технологий – <http://www.ict.nsc.ru/jspui/bitstream/ICT/885/5/CantheMachinethink.pdf> (дата обращения: 14.03.2018 г.).
13. Харитонов Ю.С. Правовой режим результатов деятельности искусственного интеллекта // Современные информационные технологии и право: монография / отв. ред. Е.Б. Лаутс. – М.: Статут, 2019.

Нетрадиционные источники правового регулирования интеллектуальной собственности

Право Российской Федерации традиционно относят к романо-германской правовой семье, или же к континентальной системе. Романо-германская правовая система берет за свою основу положения римского права. Правовые системы государств с континентальной системой права имеют следующие сходства:

- разделение материального права на частное и публичное;
- признание первичности частного права;
- источники права;
- принцип верховенство закона;
- юридические конструкции;
- ведущая роль государства в жизни общества;
- общепризнанный научный характер и концептуальность права;
- выраженный кодифицированный характер.

Структуре романо-германской правовой системы свойственно отраслевое деление правовых норм. «Традиционным» источником права является закон. В условиях формирования единого политического, экономического, правового пространства, происходит слияние различных правовых культур. Выражается это в первую очередь в смешивании правовых институтов, рецепции законодательных конструкций, перенятие не свойственных системам источников права.

Право интеллектуальной собственности России основано на романо-германской правовой системе, соответственно гражданский кодекс Российской Федерации, конституция РФ, международные договоры России, федеральные законы, отнесены к источникам интеллектуального права.

Однако некоторые источники отнесены к иной системе права – англосаксонской. Их принято называть нетрадиционными (заимствованными). Данная тема имеет сравнительно малую научную разработку, в отличие от традиционных источников⁶⁵⁵. Разработка научных материалов, касающихся

* РЯЗАНСКИЙ АЛЕКСАНДР АЛЕКСЕЕВИЧ, студент 2 курса бакалавриата юридического факультета Санкт-Петербургского филиала Российской таможенной академии (научный руководитель – Саченко А.Л., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁶⁵⁵ Агафонова Е.А. Нетрадиционные источники гражданского права и потребность их изучения при подготовке юристов // 100-летие юридического образования в Саратовской области: мат-лы международной научно-практ. конф-ции в рамках

тематики нетрадиционных источников, с каждым годом становится все приоритетнее. Перед учеными и юристами стоит задача определения места и роли нетрадиционных источников в правовой иерархической системе.

Стоит разобраться в понимании терминологии «нетрадиционные источники интеллектуального права», так, к примеру, в научной литературе есть несколько определений данного термина.

А.Н. Верещагин определяет нетрадиционные источники интеллектуальной собственности как модерирующий элемент в сфере права⁶⁵⁶.

А.П. Рожнов предлагает свое виденье – нетрадиционные источники интеллектуальной собственности являются системой нормативных предписаний создаваемые не уполномоченными на то государственными органами в ходе практической деятельности. При разрешении вопросов общественных отношений такие предписания применяются исключительно в субсидиарном характере⁶⁵⁷.

Исходя из указанных определений можно составить перечень признаков нетрадиционных источников интеллектуальной собственности:

- неофициальность юридических норм;
- субсидиарный характер;
- нормативность предписаний;
- отсутствие правотворческих процедур их формирования;
- наличие индивидуальных норм;
- нехарактерность для общей национально-правовой системы.

Представляется возможным обобщить и представить определение исходя из сформулированных признаков – это структура юридических явлений, содержащая нормативные предписания, нехарактерные для национально-правовой системы, носящая субсидиарный характер, с отсутствием правотворческих процедур формирования и неофициальностью юридических норм.

Нетрадиционные источники интеллектуальной собственности стоит рассматривать системно:

- правовой прецедент;
- юридическая практика;
- акт толкования права;
- правовая доктрина;
- правовой обычай.

международного научного симпозиума, посвященного 100-летию гуманитарного образования в СГУ. Саратов: Изд-во «Саратовский источник», - 2018. - С. 14-16.

⁶⁵⁶ Верещагин А. Н. Судебное правотворчество в России: сравнительно-правовые аспекты. М.: Междунар. отношения, - 2004. – С. 356.

⁶⁵⁷ Павлова Н.Н. Современная система источников российского гражданского права: на базе сравнительно-правового анализа законодательств государств постсоветского пространства: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, - 2015. – С. 196.

Таким образом, выделяется классификационная группа, форма права которой официально не определена государством:

- Правовой прецедент – конкретное решение суда (судебный прецедент) или должностного лица (административный прецедент), которому впоследствии государство придает юридическое значение для решения других аналогичных дел.

Прецедент в правовой системе Российской Федерации не является официальным источником права. При отсутствии определенного законодательства правового прецедента, он занимает в механизме правового регулирования место индивидуально-правового или интерпретационного акта.

- Юридическая практика - юридической практикой принято считать объективированный результат юридической деятельности по единообразному применению закона.

То есть это практическая деятельность уполномоченных органов в принятии предписаний, которая идет вместе с общественно-правовым опытом.

Юридическая практика и правовой прецедент в какой-то степени близки друг другу. Но все же в механизме правового регулирования они являются «побочными» явлениями и в силу этого не признаются государством как источник права.

- Акт толкования права – это правовой акт, содержащий разъяснения юридических норм и издаваемый компетентным субъектом.

Интерпретационные акты издаются официально и являются нормативными (общими). Нормативное толкование может быть аутентичным (авторским) и легальным (делегированным). Итогом является вынесение соответствующего вида акта.

Нормативное толкование не может создать новой нормы права. Акт интерпретации не имеет самостоятельного значения. Поэтому справедливо полагать, что акт толкования права не является формой права.

Вторая группа, форма права которой не признается государством:

- Правовая доктрина - включает в себя различные труды ученых и практикующих юристов, обладающих определенным авторитетом. Правовая доктрина призвана восполнить пробелы и устранить противоречия в процессах правоустановления и правоприменения.

Правовую доктрину не принято рассматривать в качестве формы права, так как она скорее является перечнем официально признанных и взглядов в определенной сфере. Так что ее скорее можно отнести к программным документам⁶⁵⁸.

Третья группа, форма права которой признается государством:

⁶⁵⁸ Рожнов А.П. Нетрадиционные источники права в правовой системе // Вестник ВолГУ. - 2001. Серия 5. Вып. 4. - С. 27-34.

- Правовой обычай – древнейший источник права. Ст. 5 гл. «Гражданское законодательство» Гражданского кодекса Российской Федерации формулирует определение правового обычая. Но это не является основанием для включения обычая в гражданское законодательство. К тому же в п. 1, ст. 5 ГК РФ говорится о том, что это не предусмотренное законодательством правило поведения. По этой причине правовой обычай находится вне блока законодательных источников⁶⁵⁹.

Автор статьи видит следующие итоги:

1) нетрадиционные источники интеллектуального права в своей основе не признаются государством и не являются официальными, хотя имеют практическое применение в сфере гражданского права. Нетрадиционные источники интеллектуального права недооценены в плане их потенциала в правовой системе Российской Федерации. Нетрадиционные источники способны регулировать и восполнять законодательные пробелы в гражданско-правовых отношениях.

2) к отдельным нетрадиционным источникам интеллектуальной собственности часто обращаются при разработке проектов НПА.

3) нетрадиционные источники все чаще перекликаются и взаимодействуют с традиционными. В этой связи доктрина места и роли нетрадиционных источников права интеллектуальной собственности в действующей системе российского права требует более точной и полной научной разработки.

Список литературы:

1. Агафонова Е.А. Нетрадиционные источники гражданского права и потребность их изучения при подготовке юристов // 100-летие юридического образования в Саратовской области: мат-лы международной научно-практ. конф-ции в рамках международного научного симпозиума, посвященного 100-летию гуманитарного образования в СГУ. Саратов: Изд-во «Саратовский источник», - 2018. - С. 14-16.

2. Верещагин А. Н. Судебное правотворчество в России: сравнительно-правовые аспекты. М.: Междунар. отношения, - 2004. – С. 356.

3. Павлова Н.Н. Современная система источников российского гражданского права: на базе сравнительно-правового анализа законодательств государств постсоветского пространства: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, - 2015. – С. 196.

4. Рожнов А.П. Нетрадиционные источники права в правовой системе // Вестник ВолГУ. - 2001. Серия 5. Вып. 4. - С. 27-34.

5. Тхабисимова Л.А., Урумов А.В., Алтайский юридический вестник. - 2018. № 2 (22). - С. 163-166.

⁶⁵⁹ Тхабисимова Л.А., Урумов А.В., Алтайский юридический вестник. - 2018. № 2 (22). - С. 163-166.

Проблемы права интеллектуальной собственности в индустрии моды

На сегодняшний день модная индустрия представляет собой самостоятельный сектор экономики, объем мирового рынка которого, составляет порядка двух триллионов долларов. Можно говорить о том, что мода, как и информационные технологии, - динамически развивающаяся креативная индустрия с колоссальным объемом мирового рынка. У данной индустрии есть своя специфика, которая отличает ее от прочих сфер креативной экономики и которая, безусловно, влияет на юридические вопросы, возникающие у компаний и дизайнеров в этой сфере.

Наиболее важные отличительные черты бизнеса в сфере моды – короткий жизненный цикл изделий, обусловленность дизайна функцией и трендами, сжатые сроки для создания коллекций, а также значение личности дизайнера либо культурного наследия бренда, которое влияет как на подходы к продвижению и позиционированию бренда, так и, например, на структурирование корпоративных сделок в сфере моды.

Обращаясь к теме исследования, нужно отметить, что в ст. 1259 Гражданского кодекса РФ [6] (далее по тексту – ГК РФ), перечислены виды объектов авторского права, однако данный перечень не содержит объекты дизайна одежды и аксессуаров (объекты индустрии моды). В данной статье, однако, указаны «произведения живописи, скульптуры, графики, дизайна, графические рассказы, комиксы и другие произведения изобразительного искусства», а также «произведения декоративно-прикладного и сценографического искусства». Объекты индустрии моды рассматриваются в качестве произведений дизайна и декоративно-прикладного искусства, особенно когда речь идет об аксессуарах, изделиях из кожи, ювелирных украшениях и т.д. Тем самым, отечественное законодательство обобщает такого рода произведения под термином произведения дизайна. Некоторые произведения дизайна могут в итоге стать произведениями декоративно-прикладного искусства.

Спецификой рассматриваемых объектов является их принадлежность к объектам интеллектуальной собственности. Данные объекты защищаются

⁶⁶⁰ АЛЕКСАНДРОВА ЕКАТЕРИНА АНДРЕЕВНА, студентка 4 курса бакалавриата юридического факультета Российского государственного педагогического университета им А.И. Герцена (научный руководитель – Саченко А.Л., доцент кафедры гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

авторским, патентным правом, а также институтом средств индивидуализации [9, с. 25-32].

Вопрос отнесения объектов фэшн-дизайна к объектам авторско-правовой охраны по смыслу ст. 1259 ГК РФ на практике является спорным, осуществить защиту таких объектов также затруднительно по ряду причин:

1) возникновение авторского права связано с моментом создания объекта. В законодательстве не прослеживается связь момента создания объекта с определенными обстоятельствами (к примеру, публикация сведений в журнале), что в значительной степени усложняет для правообладателя доказывание своего авторского права;

2) авторское право не в состоянии осуществить защиту правообладателя в ситуации, когда другим лицом будут представлены доказательства создания аналогичного дизайна в то же самое время в результате самостоятельной творческой деятельности. В качестве примера можно привести ситуацию параллельного создания двумя модельерами моделей аксессуаров, которые отличаются сходством или тождественностью;

3) если речь идет о переработке существующего дизайна путем внесения незначительных творческих изменений, авторское право не применимо.

В настоящее время наиболее действенными способами защиты интеллектуальных прав в фэшн-индустрии являются: 1) патент на промышленный образец (когда защищается уникальный дизайн одежды обуви, головных уборов, то есть их внешнего вида, формы); 2) регистрация товарного знака (когда защищается принт одежды, название бренда).

Бренд для дизайнера или модного дома – вероятно, самый важный нематериальный актив. Однако на практике, особенно в среде молодых дизайнеров, к защите бренда в качестве товарного знака прибегают редко. Многие дизайнеры, использующие в качестве бренда свое имя, считают, что в данном случае регистрация не требуется. Тем не менее, если на рынке появится конкурент, использующий такой же или схожий бренд, на который получено свидетельство о регистрации товарного знака, запретить конкуренту использование этого бренда будет крайне непросто. Тем самым, получение свидетельства о регистрации товарного знака является необходимым и оправданным условием, для последующего безопасного развития бренда.

Патент на промышленный образец является надежным способом защиты прав на созданный результат творческого труда. Однако характерные особенности дизайна одежды делают этот метод не востребованным в данной отрасли. Так, длительный период регистрации в качестве промышленного образца и быстрая смена трендов в фэшн-индустрии на практике обуславливают отсутствие необходимости патентования дизайна таких объектов, что в свою очередь приводит к незащищенности дизайнерских коллекций.

Актуальность дизайна на рынке ограничена временными рамками, что обуславливает необходимость предоставления правовой защиты в оперативном порядке. Регистрационный процесс отличается своей длительностью и высокой стоимостью. На данный момент услуги по государственной регистрации промышленного образца и выдаче патента занимают 20 месяцев и 2 недели - такой срок не обеспечивает должной защиты прав дизайнеров в условиях быстро меняющейся моды и сезонности коллекций[5, с. 117].

Частично данная проблема была решена законодателем в 2018 году введением режима временной правовой охраны промышленных образцов (ст. 1392 ГК РФ). Можно говорить о том, что законодателем был сделан серьезный шаг к расширению правовой охраны промышленных образцов. Временная правовая охрана действует со дня публикации сведений о заявке на промышленный образец, которая осуществляется по ходатайству заявителя (п. 4 ст. 1385 ГК РФ), и до дня публикации сведений о выдаче патента. Лица, использующие промышленный образец в период действия временной правовой охраны, должны выплатить правообладателю денежное вознаграждение после выдачи патента. Современный рынок товаров непрерывно обновляется. Новые модели изделий быстро устаревают, «выходят из моды». Охрану внешнего вида изделий следует получать как можно быстрее, чтобы вводить в гражданский оборот охраняемый дизайн. Длительность процедуры регистрации промышленного образца обычно объясняется ее проверочным характером, который должен гарантировать качество патента. Однако невозможность охватить весь массив информации существенно снижает ценность результатов поиска и результатов проверочной экспертизы, ставит под сомнение оправданность длительных сроков экспертизы.

Целесообразно в данном исследовании обратиться к опыту зарубежных стран в вопросе правовой охраны интеллектуальной собственности в фэшн-индустрии. Представляется возможным обратиться к законодательству США, Великобритании, Европейского союза – (далее по тексту ЕС), поскольку оно содержит положения, которые могли бы быть восприняты отечественным законодателем в сфере охраны дизайна одежды.

Система охраны промышленных образцов ЕС основывается на Директиве Европейского Парламента и Совета ЕС от 13.10.1998 № 98/71 о правовой охране промышленных образцов[7] (далее – Директива ЕС) и Регламенте Совета ЕС от 12.12.2001 № 6/2002 «О промышленном образце ЕС»[8] (далее – Регламент ЕС). Под промышленным образцом, согласно предписаниям данных законодательных актов, понимается внешний вид изделия или его части, являющийся результатом особенностей изделия, в частности линий, контуров, цветов, формы, текстуры и/или материалов самого изделия и/или его украшения (ст. 1 Директивы ЕС и ст. 3 Регламента ЕС).

В Регламенте ЕС установлены два режима правовой охраны дизайна: 1) посредством незарегистрированного промышленного образца ЕС; 2) посредством зарегистрированного промышленного образца ЕС. При этом первый режим представляет особый интерес в контексте исследования, поскольку выступает уникальной разработкой европейского законодателя.

Законодательство ЕС предоставляет охрану Unregistered Community design при соблюдении ряда условий: публичное обнародование в государстве ЕС. Если по истечении года с момента обнародования заинтересованное лицо не обратилось с заявкой на регистрацию промышленного образца, то его право обращения с такой заявкой прекращается. Объект в таком случае получает правовую охрану только в качестве незарегистрированного дизайна. Если были выявлены нарушения, правообладателю необходимо доказать следующие обстоятельства: 1) дату и место раскрытия дизайна впервые; 2) подтвердить, что дизайн был действительно раскрыт ранее (в большей степени это касается дизайна индивидуального характера); 3) подтвердить, что кругу потенциально заинтересованных лиц, если говорить о профессиональном сообществе, было известно о раскрытии дизайна; 4) подтвердить, что предполагаемым производителем контрафактного товара, был скопирован дизайн правообладателя.

Охрана незарегистрированного дизайна опирается на общие правовые предписания относительно дизайна как объекта, получающего правовую охрану: 1) новизна; 2) индивидуальный характер. Последний означает, что общее впечатление от дизайна, производимого на информированного потребителя, имеет отличия от общего впечатления, производимого на такого потребителя любым дизайном, который был обнародован до настоящего момента.

Если речь идет о незарегистрированном дизайне, то период времени начинает свое течение не с момента его регистрации, а с того момента, когда дизайн был публично обнародован. В отсутствие регистрации дизайна, но при условии доведения его должным образом до сведения общественности, его правовая охрана ограничена трехлетним периодом с момента его раскрытия без возможности продления срока. Столь короткий период правовой охраны обусловлен ориентацией именно на индустрию моды, в которой жизненный цикл изделий крайне незначительный, именно в этот период дизайн обладает коммерческой ценностью, тем самым регистрация динамично сменяющихся модных трендов не оправдана.

Таким образом, дизайнеры одежды обладают возможностью подать единую заявку на регистрацию нескольких промышленных образцов. Регистрация предполагает соблюдение ряда условий: образцы, в отношении которых устанавливается правовая охрана, должны относиться к одному классу. Иными словами, в законодательстве ЕС установлена возможность

регистрации всей дизайнерской коллекции, включающей в себя как одежду, так и обувь, а также аксессуары. Если дизайн заявителя отвечает требованиям, предъявляемым к новизне и оригинальности, то ему предоставляется правовая охрана от копирования в течение трехлетнего периода с момента опубликования сведений о нем (иной предусмотренный законодательством способ раскрытия информации).

Режим «незарегистрированного промышленного образца», если учесть среднюю продолжительность смены трендов в фэшн-индустрии, а также высокие затраты на регистрацию промышленного образца, позволяет дизайнеру провести анализ спроса, оценку дальнейшей судьбы дизайна, и как следствие принять решение о необходимости получения патента на него. При этом, дизайн правообладателя защищен законом от возможности копирования, поскольку ему предоставляется льготный трехлетний период охраны.

Законодательством Великобритании предусмотрена автоматическая защита дизайна в течение десятилетнего периода с момента первой продажи либо в течение пятнадцати лет с момента создания. Однако данное правило установлено в отношении трехмерных дизайнов. В качестве примера можно привести дело Карен Миллен[4]. Карен Миллен было выдвинуто обвинение в том, что Даннс Сторз был скопирован дизайн трех женских рубашек. Опровергая доводы заявителя, Даннс настаивали на том, что спорные изделия не имеют индивидуальных характеристик, бремя доказывания обратного, по мнению Даннс, лежит на заявителе. Суды всех инстанций поддержали доводы заявителя и вынесли решение в пользу Карен Миллен. В судебных решениях отмечается, что у правообладателя нет обязанности по доказыванию индивидуального характера дизайна, однако ему надлежит указать характеристики, которые составляют индивидуальный характер дизайна. Учитывая то, что каждый из элементов, использованных в изделиях Карен Миллен, обладали известностью по отдельности, в своей комбинации они составили индивидуальную характеристику. Примечательно, что в деле *John Kaldor Fabricmaker UK Ltd v Lee Ann Fashions Ltd*. (2014) судом не отрицался тот факт, что принт тканей истца и ответчика производил одинаковое впечатление, однако в иске было отказано, поскольку истцу не удалось доказать, что ответчик не создал свой дизайн независимо [2].

В другом деле *G-Star Raw CV v Rhodi Ltd* (2015) судом было прямо указано, что оценка дела в отношении дизайна имеет отличия от схожих процедур в отношении авторского права. В данном случае обязанность доказывания того, что модель джинсов была скопирована, была снята с истца, поскольку ему удалось доказать существенную схожесть [1].

В США отсутствует законодательство, регулирующее правовую охрану дизайна, за исключением патента на дизайн (*design patents*),

получение которого, как отмечалось выше, не всегда целесообразно, а в США такая возможность еще и ограничена существенными затратами на регистрацию. При этом за период с 2007 г. по 2009 г. на рассмотрение Конгресса США были предложены три билля H.R. 2033, S. 1957 и H.R. 2196, принятие которых могло бы наделить дизайн одежды охраной *sui generis* на трехлетний период.

В судебной практике США можно найти примеры охраны дизайнов, не прошедших регистрацию. В частности: дело National Theme Productions, Inc. против Jerry V. Beck, Inc. и Whimsicality, Inc. v. Rubie's Costumes Co. Inc. Суд, вынося решение по делу, признал, что маскарадные костюмы имеют отличное от повседневной одежды назначение, а в отношении свободы творчества дизайнера не могут быть установлены ограничения исходя из функционального предназначения вещи. По этой причине маскарадные костюмы были признаны охраноспособными. Судом было отмечено, что авторским правом не охраняются функциональные, утилитарные элементы, однако в отношении маскарадных костюмов ситуация полностью противоположная [3]. В остальных случаях возможна защита в качестве торговой марки одежды.

Таким образом, в России законодательством предусмотрена возможность регистрации промышленного образца в период, равный 12 месяцам со дня раскрытия сведений о нем (п. 4 ст. 1352 ГК РФ). При этом правовая охрана промышленного образца отечественным законодательством в этот период не предусмотрена. В этой связи законодательство ЕС представляется наиболее адекватным современным реалиям в области предоставления правовой охраны объектам фэшн-индустрии. Отечественному законодателю можно порекомендовать увеличить льготный период, а также предоставить правовую охрану в период его действия. В настоящее время, защита фэшн-дизайна не отличается своей эффективностью. Кроме того, с учетом специфики правовой охраны модного дизайна, представляется необходимым создать при поддержке государства или Национальной палаты моды специальной организации, которая занималась бы защитой прав дизайнеров на регулярной профессиональной основе.

Список литературы:

1. G-Star Raw CV v Rhodi Ltd & ors [2015] EWHC 216 (Ch). Электронный ресурс. Режим доступа. <https://www.11southsquare.com/notable-cases/g-star-raw-cv-rhodi-ors-2015-ewhc/> (дата обращения 15.03.2021)
2. John Kaldor Fabricmaker UK Ltd v Lee Ann Fashions Ltd. (2014). Электронный ресурс. Режим доступа. <https://www.pbip.com/news/68-john-kaldor-fabric-maker-uk-ltd-v-lee-ann-fashions-ltd> (дата обращения 15.03.2021)

3. National Theme Productions, Inc. против Jerry B. Beck, Inc. Электронный ресурс. Режим доступа. <https://casetext.com/case/natl-theme-productions-v-jerry-b-beck> (дата обращения 15.03.2021)

4. The Court of Justice of the European Union decision (C-345/13), June 19, 2014, дело Karen Millen Fashions Ltd v. Dunnes Stores. Электронный ресурс. Режим доступа. [https://ladas.com/education-center/court-justice-european-union-strengthens-unregistered-community-design-rights/#:~:text=The%20Court%20of%20Justice%20of%20the%20European%20Union%20\(%E2%80%9CCJEU%E2%80%9D,within%20the%20European%20fashion%20industry](https://ladas.com/education-center/court-justice-european-union-strengthens-unregistered-community-design-rights/#:~:text=The%20Court%20of%20Justice%20of%20the%20European%20Union%20(%E2%80%9CCJEU%E2%80%9D,within%20the%20European%20fashion%20industry) (дата обращения 15.03.2021)

5. Гончарова Я.А. Проблемы реализации и защиты интеллектуальных прав на аудиовизуальные произведения в сети Интернет: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. С. 117.

6. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 30.12.2020) // Собрание законодательства РФ. 2006. № 52 (1 ч.). Ст. 5496.

7. Директива № 98/71/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского союза «О правовой охране промышленных образцов» (Принята в г. Люксембурге 13.10.1998) / World Organization of Intellectual Property (WIPO). URL: <http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=1441> (дата обращения 14.03.2021)

8. Регламент Совета ЕС № 6/2002 от 12.12.2001 «О промышленных образцах Сообщества» (принят в г. Брюсселе 12.12.2001) (с изм. и доп. от 18.12.2006) / World Organization of Intellectual Property (WIPO). URL: <http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=6414> (дата обращения 14.03.2021)

9. Шостак И.В. Правовое регулирование интеллектуальных прав на объекты индустрии моды // ИС. Авторское право и смежные права. 2019. № 10. С. 25 - 32.

Раздел X
АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО ПРАВА
И ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ

*Сабилова Д.Л.**

**Некоторые правовые аспекты либерализации уголовного
законодательства Республики Узбекистан**

С момента принятия Конституции Республики Узбекистан от 8 декабря 1992 г., которая провозглашает высшей ценностью жизнь человека, политика государства изменила свой курс. Демократизация страны повлияла и на реформирование системы законодательства, взяв курс на либерализацию всех отраслей права. При этом наше внимание сегодня сосредоточено на либерализации пенитенциарной политики. Как и уголовная политика страны, уголовно-исполнительная политика, являясь ее частью, приобрела вектор либерализации, в частности, германизации. Во всем мире актуальное значение приобретает поиск и нахождение научных решений общесоциальных и правовых проблем, связанных с достижением целей уголовного наказания, пересмотром ценностных установок относительно функций наказания, либерализацией уголовно-правовой и пенитенциарной политики, обеспечения правильного применения уголовного и пенитенциарного законодательства, дальнейшего развития проблемных вопросов дифференциации, индивидуализации исполнения наказаний⁶⁶¹.

До расцвета идей гуманизма, основанных на возрождении античных идей о ценности человеческой личности, к наказанию относились достаточно утилитарно, как к необходимому институту поддержания порядка в обществе. В Древней Греции органы правопорядка боролись с преступностью с помощью законов Драконта (621 г. до н. э.), которые были необычайно суровы. Например, кража овощей приравнивалась к убийству, а наказанием была смертная казнь. Считается, что на вопрос, почему почти за все преступления архонт приговаривал своих подданных к смертной казни, Драконт ответил,

* САБИРОВА ДИЛНОЗА ЛАЗИЗЖОН КИЗИ, студентка 2 курса Ташкентского государственного юридического университета (научный руководитель – Садилов М.А., преподаватель кафедры «Теория государства и права» Ташкентского государственного юридического университета).

⁶⁶¹ См.: Салаев Н.С. Парадигма формирования либеральной пенитенциарной системы – истоки, тенденции и перспективы // Review of law sciences. – 2020. – № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/paradigma-formirovaniya-liberalnoy-penitentsiarnoy-sistemy-istoki-tendentsii-i-perspektivy> (Дата обращения: 20.04.2021 г.).

что незначительные проступки заслуживают этого наказания, а для серьезных не мог придумать большего⁶⁶².

Другим государством, которое в силу своего демократизма внесло большой вклад в развитие уголовных наказаний, является Римская империя. Стоит обратиться к Законам XII таблиц, которые являются первыми писаными источниками, регулирующими практически все отрасли права в Древнем Риме. В законах присутствует отраслевое деление: VIII–IX таблицы содержат нормы уголовного права. Система наказаний не была конкретизирована, практически исход дела зависело от решения судьи. Система наказаний была основана на причинении физических страданий человеку. Наказания можно было условно разделить на 2 вида: тяжкие и прочие. К тяжким можно отнести смертную казнь (отсечение головы, закалывание, повешение, сжигание заживо, отдача диким зверям на растерзание и т. д.), ссылку, изгнание, к прочим – штрафы (например, «если рукой или палкой переломит кость свободному человеку, пусть заплатит штраф в 300 ассов, если рабу – 150 ассов»⁶⁶³ или физическое насилие (например, в тех случаях, когда вор был пойман на месте совершения преступления, он подвергался телесному наказанию). Однако наказанием за содеянное могло быть и незамедлительное убийство вора в случаях вооруженной или ночной кражи⁶⁶⁴. Если же человек совершил кровное убийство, то его зашивали в мешок с собакой, петухом или змеей, а затем топили в реке или в море. Девушек же, нарушивших обет целомудрия, закапывали живьем в землю. Несмотря на «недостатки» таких законов, авторитет их был непререкаем. Что же касается средних веков, то виды наказаний в это время были разнообразными – бичевание, ослепление, карнаушание (обрезание ушей), вырывание зубов, ампутация различных частей тела, распятие, четвертование, колесование, избивание камнями и т. д. На смену ссылкам пришли тюрьмы.

Это приводит к тому, что к концу 1960 – началу 1970-х гг., страны Европы начинают вкладывать в пенитенциарную систему огромные суммы и строят тюрьмы совершенно нового типа, с использованием новейших технологий и создают все необходимые условия для заключенных. В последние два десятилетия в большинстве цивилизованных стран обострился так называемый «кризис наказания». Признание неэффективности традиционных средств контроля над преступностью, негативных

⁶⁶² См.: История Древней Греции / под общ. ред. проф. Э.Д. Фролова. СПб: Издательство Полигон, 2002. 864 с.

⁶⁶³ См.: Черниловский З.М. Хрестоматия по общей истории государства и права. – М.: Юристъ, 1996. 413 с.

⁶⁶⁴ См.: Римское частное право: учебник / В.А. Краснокутский, И.Б. Новицкий, И.С. Перетерский и др. – М.: Юристъ, 2004. 560 с.

последствий такого распространенного вида наказания как лишение, приводит к поискам альтернативных решений как стратегического, так и тактического характера⁶⁶⁵.

Об условиях отбывания наказания, как средстве исправления осуждённых, говорится в различных международных нормативно-правовых актах. Подобные акты призывают государства улучшать условия содержания осуждённых, наращивать гуманизацию отбывания наказания⁶⁶⁶.

В юридической литературе отмечается, что в области наказания в мировой истории произошли две революции. Первая революция, начавшаяся в различных странах в разное время, завершилась к началу XX века и ознаменовалась отказом от варварских мер, связанных с пытками в процессе лишения осужденного жизни и переходом к лишению свободы с его тюремным заключением, на которое возлагались надежды по исправлению осужденных, то есть широкое распространение нового вида наказания, в целом, считалось фактом положительным. В тоже время с завершением первой революции стало очевидным, что тюрьмы не оправдывают надежд на исправление преступников и нередко сами делают «фабриками» преступности. Происходит новая революция – либерализация наказания, которая в настоящее время превратилась в основной тренд пенитенциарной политики большинства государств мира. В качестве основной идеи либерализации происходит внедрение в практику наказаний и иных мер уголовно-правового воздействия, не связанных с лишением свободы, а также всемерное снижение карательных свойств наказания даже в условиях тюремного содержания.

В нашей стране приоритетом в деятельности всех ветвей власти является обеспечение и защита конституционных прав и свобод человека и гражданина, приверженность демократическому пути развития, предусматривающего дальнейшую либерализацию всех сторон жизни государства и общества. Создание эффективной системы уголовного и уголовно-процессуального законодательства является одной из приоритетных задач государства по обеспечению законности и правопорядка, надежной защиты прав и свобод человека, интересов общества и государства, мира и безопасности. Вместе с тем, анализ судебно-следственной практики, а также результаты прямого диалога с народом показали наличие ряда системных проблем и недостатков в этой сфере.

⁶⁶⁵ См.: Салаев Н.С. Указ. соч.

⁶⁶⁶ См.: Краснова К.А., Смыслова В.Н. Применение уголовно-правовых мер, не связанных с лишением свободы, в контексте международно-правовой стандартизации // Противодействие преступности в современных условиях: уголовно-правовые, криминологические и психолого-педагогические аспекты. Сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции (с международным участием). Отв. редактор Р.В. Новиков. – Пермь, 2020. – С. 45-49.

Важнейшей задачей реформирования судебной-правовой системы Республики Узбекистан является последовательная поэтапная либерализация уголовного, уголовно-процессуального законодательства, системы уголовного наказания.

Реформирование уголовного законодательства Узбекистана преследовало масштабные цели и решение следующих дилемм: создать совершенно новое законодательство или же ограничиться улучшением действовавшего. Аналогичная дилемма вовсе не была мнима и требовала поэтапного решения существующих проблем и устранения пробелов. Здесь важно отметить, что реформа уголовного законодательства (как и любого другого) не может происходить по произвольному усмотрению законодателя. Она должна носить объективный характер, быть социально и практически обусловленной и являться реализацией потребности общества в связи с изменяющимися общественными отношениями, потому что норма права является важнейшим регулятором общественных отношений. Именно поэтому 14 декабря 2000 года Олий Мажлисом был принят закон «О всенародном обсуждении проектов законов»⁶⁶⁷, в соответствии с которым каждый проект закона, затрагивающий наиболее важные вопросы общественной и государственной жизни, сначала выносится на всенародное обсуждение. Согласно ст. 4 данного закона, участниками всенародного обсуждения проектов законов могут быть граждане, государственные органы, органы самоуправления граждан, предприятия, учреждения, организации, политические партии и другие общественные объединения. Также могут привлекаться эксперты иностранных государств и международных организаций могут быть привлечены к всенародному обсуждению проектов законов Республики Узбекистан.

Важнейшим направлением процессов либерализации судебной-правовой системы, уголовного наказания, проводимых в Республике Узбекистан, явилось постепенное сужение сферы применения смертной казни. На момент обретения независимости уголовное законодательство содержало более 30 статей, предусматривающих наказание в виде смертной казни. В Уголовном кодексе Республики Узбекистан 1994 года количество этих статей было уменьшено до 13, в 1998 г. – до 8, а в 2001 г. – до 4. В настоящее время, после реализации в 2003 году комплекса мер по либерализации уголовного законодательства, смертная казнь предусматривается лишь за совершение двух преступлений: умышленного убийства при отягчающих обстоятельствах и терроризма.

В уголовном законодательстве количество преступлений, за которые может быть назначена смертная казнь, составляет менее одного процента от

⁶⁶⁷ Национальная база данных законодательства. – 05.09.2019. – № 03/19/563/3685.

общего количества уголовно наказуемых деяний. Независимо от тяжести совершенного преступления, законодательством запрещено применение этого вида наказания к несовершеннолетним, женщинам и лицам старше 60 лет⁶⁶⁸.

Уголовная политика государства в части применения смертной казни в полной мере соответствует мировой тенденции и последовательно отражает принципы гуманизма и справедливости, провозглашенные Конституцией Республики Узбекистан.

В соответствии с указом Президента Республики Узбекистан «Об отмене смертной казни в Республике Узбекистан» с 1 января 2008 года отменена смертная казнь как вид уголовного наказания и ввести вместо нее наказание в виде пожизненного заключения либо длительных сроков лишения свободы.

По инициативе Первого Президента Республики Узбекистан 29 августа 2001 г. был принят Закон «О внесении изменений и дополнений в Уголовный, Уголовно-процессуальный кодексы и Кодекс Республики Узбекистан об административной ответственности в связи с либерализацией уголовных наказаний»⁶⁶⁹. Данный документ можно считать историческим, поскольку он свидетельствует о гуманизации уголовного и уголовно-процессуального законодательства.

Для выработки и реализации совершенно новых приоритетов совершенствования уголовного и уголовно-процессуального законодательства с учетом передовых международных стандартов и современных зарубежных практик, а также в соответствии со Стратегией действий по пяти приоритетным направлениям развития Республики Узбекистан в 2017-2021 годах. Важным шагом на пути к достижению этой масштабной цели стало Постановление Президента Республики Узбекистан «О мерах по кардинальному совершенствованию системы уголовного и уголовно-процессуального законодательства» от 14 мая 2018 года.

Согласно данному постановлению, основными направлениями и задачами совершенствования уголовного и уголовно-процессуального законодательства Республики Узбекистан определены: унификация норм уголовного законодательства; совершенствование системы уголовной ответственности и наказания; обеспечение действенной и надежной охраны прав и свобод граждан, интересов общества и государства; систематизация и гармонизация норм уголовно-процессуального законодательства; совершенствование механизмов надежного обеспечения гарантий прав и свобод

⁶⁶⁸ Указ Президента Республики Узбекистан «Об отмене смертной казни в Республике Узбекистан от 01.08.2005, № УП-3641 // Собрание законодательства Республики Узбекистан. – 2005. – № 30-31. – Ст. 223.

⁶⁶⁹ Собрание законодательства Республики Узбекистан. – 2001. – № 19. – Ст. 135.

личности в уголовном процессе; внедрение новых форм и процедур уголовного процесса⁶⁷⁰.

Исторически значимым этапом реформирования судебно-правовой системы стало принятие Стратегии действий по пяти приоритетным направлениям развития Республики Узбекистан в 2017-2021 гг., определившей важнейшие направления государственной политики в сфере совершенствования уголовного и уголовно-процессуального законодательства. В частности, осуществлена дальнейшая либерализация уголовного законодательства и декриминализация отдельных категорий преступлений, расширен перечень наказаний, не связанных с лишением свободы. Реализованы комплексные меры по расширению сферы применения института "Хабеас корпус", внедрению упрощенного порядка производства по уголовным делам, а также дальнейшему усилению гарантий прав и свобод граждан в судебно-следственной деятельности. Коренным образом пересмотрена организация деятельности правоохранительных органов, в основе которой лежит реализация каждым сотрудником благородной идеи - "Служить интересам народа".

В Республике Узбекистан летом 2020 года впервые была принята Национальная стратегия по правам человека, осуществляется большая работа по дальнейшему совершенствованию судебно-правовой системы, либерализации уголовного законодательства, возвращению к нормальной жизни людей, сбившихся с правильного пути⁶⁷¹.

Начато широкое применение института помилования осужденных, чистосердечно раскаявшихся в содеянном и твердо ставших на путь исправления. В 2020 году накануне Дня независимости указом президента было помиловано 113 человек⁶⁷².

Новой вехой в совершенствовании данной сферы стало Постановление Президента страны «О ликвидации специализированной колонии по исполнению наказания № 19 Министерства внутренних дел Республики Каракалпакстан» от 2 августа 2019 года. Ликвидация данного учреждения –

историческое решение, направленное на повышение эффективности исправительного процесса осужденных и формирование у них уважительного отношения к закону и обществу. Кроме того, оно принято в соответствии с

⁶⁷⁰ Постановление Президента Республики Узбекистан «О мерах по кардинальному совершенствованию системы уголовного и уголовно-процессуального законодательства» // Национальная база данных законодательства, 01.10.2018, № 06/18/5547/1975.

⁶⁷¹ Указ Президента Республики Узбекистан от 22.06.2020 № УП-6012 // Национальная база данных законодательства, 23.06.2020, № 06/20/6012/0953.

⁶⁷² Указ «О помиловании группы лиц, отбывающих наказание в виде лишения свободы, чистосердечно раскаявшихся в содеянном и твердо вставших на путь исправления» [Электронный ресурс]. URL: https://www.norma.uz/novoe_v_zakonodatelstve/prezident_pomiloval_113_osujdennyh (Дата обращения: 20.04.2021 г.).

задачами, определенными Стратегией действий по пяти приоритетным направлениям развития Республики Узбекистан в 2017-2021 годах. Безусловно, решение о закрытии колонии положительно скажется на международном имидже Узбекистана.

Согласно Указу внедряется институт соглашения о признании вины. При этом по некоторым категориям преступлений, если лицо явилось с повинной, чистосердечно раскаялось, активно способствовало раскрытию преступления и загладило причиненный вред, предусматривается заключение письменного соглашения с органами дознания и предварительного следствия и назначение за совершенное им деяние судом срока и (или) размера наказания, не превышающего половины максимального наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части Уголовного кодекса Республики Узбекистан.

На обсуждение вынесен проект Закона «Об утверждении Уголовного кодекса Республики Узбекистан» (в новой редакции). Проект Закона подготовлен Генеральной прокуратурой с учетом существующей практики, системных недостатков и проблем с целью унификации норм уголовного права, дальнейшей его либерализации, совершенствования системы уголовной ответственности и наказаний.

Предлагается ряд изменений, направленных на устранение норм, допускающих возникновение случаев или установление ответственности за действия, уровень и характер общественной опасности которых не соответствуют принципам уголовного права.

Проект УК в новой редакции состоит из 26 глав и 395 статей. В проекте закона предлагается закрепить ряд основных новшеств.

Преступления, совершенные по неосторожности, за которые предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок более 5 лет (в действующей редакции данные преступления относятся к менее тяжким), также квалифицируются как тяжкие преступления.

В частности, предусматривается перевести в категорию тяжких преступлений преступления, совершенные по неосторожности, повлекшие смерть и иные тяжкие последствия. Сегодняшняя практика рассмотрения таких преступлений, как нарушение ПДД или использование транспортных средств, повлекшее за собой смерть людей, как менее тяжкое преступление – не соответствует принципу справедливости.

Термины, связанные с человеческим фактором, такие как серьезный вред, серьезный ущерб, исключены из уголовного законодательства. Удаление этих терминов ведет к отказу от практики квалификации деяния как преступления на основе субъективного мнения следственных и судебных органов.

Пересмотрена система штрафных санкций и механизмы их наложения, устранены устаревшие формы и виды наказаний, не отвечающие современным требованиям. В частности, установлен четкий критерий и наложены определенные ограничения правил назначения более мягкого наказания.

Также исправительные работы были исключены из пенитенциарной системы и заменены условным приговором. В отличие от исправительных работ, наказание в виде удержания из зарплаты налагается только при наличии у осужденного места работы⁶⁷³.

Какие изменения предлагается внести в Уголовный кодекс Республики Узбекистан. Согласно проекту закона о новой редакции Уголовного кодекса, декриминализуются следующие виды преступлений: дискредитация конкурента; нарушение законодательства о конкуренции и законодательства о естественных монополиях; нарушение правил торговли или оказания услуг; лжепредпринимательство; неповиновение законным требованиям администрации учреждения по исполнению наказания; незаконное изготовление, хранение, ввоз или распространение материалов религиозного содержания; уклонение от военной или альтернативной службы; нарушение порядка преподавания религиозных вероучений. При этом устанавливается уголовная ответственность за: незаконные эксперименты над людьми; незаконная госпитализация в психиатрическое учреждение; самосуд; незаконное воспрепятствование проведению или участию в митингах, собраниях или демонстрациях; шантаж; незаконные действия с инсайдерской информацией; должностной подлог сотрудником негосударственной коммерческой организации или другой неправительственной организации; продажа ребенка родителем; воспрепятствование законной деятельности журналиста.

Суммируя все вышеизложенное, можно прийти к выводу, что за годы независимости реализован комплекс организационно-правовых мер и проведена масштабная работа, нацеленная на 23 демократизацию, либерализацию и гуманизацию уголовного законодательства, в результате чего обеспечивается верховенство закона, надежная защита прав и свобод человека. В соответствии с принципами, заложенными в Конституции страны, осуществляется поэтапная либерализация системы уголовных наказаний и судопроизводства, расширены возможности назначения видов наказания, не связанных с изоляцией от общества. Проводимые реформы по либерализации уголовного законодательства и законодательства об административной ответственности способствовали ускорению процессов демократизации и обновления общества, реформирования и модернизации страны. В Республике Узбекистан принимается широкий комплекс мер по кардинальному улучшению делового и

⁶⁷³https://www.norma.uz/proekty_npa/chto_izmenitsya_v_uk

инвестиционного климата, которым обеспечивается дальнейшее повышение международного рейтинга страны.

Список литературы:

1. История Древней Греции / под общ. ред. проф. Э.Д. Фролова. – СПб, 2002. 864 с.
2. Краснова К.А., Смыслова В.Н. Применение уголовно-правовых мер, не связанных с лишением свободы, в контексте международно-правовой стандартизации // Противодействие преступности в современных условиях: уголовно-правовые, криминологические и психолого-педагогические аспекты. Сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции (с международным участием). Отв. редактор Р.В. Новиков. – Пермь, 2020. – С. 45-49.
3. Салаев Н.С. Парадигма формирования либеральной пенитенциарной системы – истоки, тенденции и перспективы // Review of law sciences. – 2020. – № 1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/paradigma-formirovaniya-liberalnoy-penitentsiarnoy-sistemy-istoki-tendentsii-i-perspektivy> (Дата обращения: 20.04.2021 г.).
4. Римское частное право: учебник / В.А. Краснокутский, И.Б. Новицкий, И.С. Перетерский и др. – М.: Юристъ, 2004. 560 с.
5. Черниловский З.М. Хрестоматия по общей истории государства и права. – М.: Юристъ, 1996. 413 с.

*Ботанцова Л.В.**

Обоснованный риск в уголовном праве: некоторые проблемы квалификации и правоприменения

Вопросы становления и трансформации уголовно-правовых институтов в России на протяжении длительного времени вызывают интерес у отечественных исследователей⁶⁷⁴. Изменения, вызванные эволюционным развитием законодательства и правосознания, неизбежно затрагивают не только

* БОТАНЦОВА ЛАДА ВЛАДИМИРОВНА, студентка 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Берестовой А.Н., доцент кафедры уголовного права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁶⁷⁴ См.: Краснова К.А. Введение уголовного проступка: проблемы и решения // Уголовная политика и правоприменительная практика. Сборник материалов VII-ой Международной научно-практической конференции. – СПб, 2019. – С. 143-147.

непосредственно правовую область, но и, в той или иной степени, все сферы общественной жизни и многие фундаментальные принципы нормального функционирования современного общества.

Совершенствование правового регулирования, безусловно, является одним из приоритетных направлений деятельности государственно-властных структур во избежание неверного толкования норм законодательства и возникновения в них коллизионных положений, а также для обеспечения эффективности работы всей судебной системы.

Первоначально в истории отечественного права в качестве обстоятельства, исключающего преступность деяния, обоснованный риск был закреплен в 1991 году в Основах уголовного законодательства СССР и союзных республик⁶⁷⁵. Именно в этом документе были сформулированы критерии, позволяющие исключить деяния, которые представляют собой оправданный риск (профессиональный или хозяйственный), из числа преступлений, несмотря на их формальное соответствие признакам правонарушений, предусмотренных уголовным законодательством. Появление данной позиции фактически свидетельствовало о зарождении института риска в истории отечественного права и стало важнейшим шагом, продемонстрировавшим необходимость своевременной и оперативной работы в сфере нормотворчества.

Изучение проблемы было продолжено и после распада СССР, а преобразование старой статьи в новое положение в современном законодательстве определило второй этап развития понятия риска и критериев его обоснованности. Так, позднее опыт Советского Союза по данному вопросу был учтен Российской Федерацией при создании нового Уголовного кодекса, а указанная норма нашла свое отражение в его содержании уже с небольшими, но довольно существенными изменениями. Из формулировки было исключено ограничение определения риска как хозяйственного либо производственного, что изменило не только сферу его непосредственного действия, но и круг субъектов⁶⁷⁶. В качестве конкретизирующих положений в статье получили закрепление основные условия, наличие которых обязательно для признания риска обоснованным. Таким образом, при его квалификации учитывается факт присутствия следующих признаков: общественной полезности цели, на достижение которой направлены действия или бездействия лица и отсутствия возможности ее достижения иными действиями, не сопряженными с риском;

⁶⁷⁵ См.: Рабаданов А.С. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния // Вестник Московского университета МВД России. – 2011. – № 8. – С. 153.

⁶⁷⁶ См: Пархоменко С.В. Проблемы и перспективы совершенствования уголовно-правовой регламентации обоснованного риска // Сибирский юридический вестник. – 2016. – № 4 (75). – С. 34-35.

применения всех достаточных способов для предотвращения нанесения вреда интересам, охраняемым уголовным законодательством, и, кроме того, отсутствия угрозы для большого количества человеческих жизней, опасности наступления общественного бедствия или экологической катастрофы. Лишь присутствие совокупности всех перечисленных обстоятельств позволяет оценить риск как обоснованный: выход за рамки установленной позиции будет явно свидетельствовать уже о его неправомерности или превышения его пределов⁶⁷⁷. Несмотря на то, что уголовные нормы не содержат в себе данного понятия, как в случаях, например, крайней необходимости или необходимой обороны, оно представляется уместным при описании рассматриваемой ситуации.

Также стоит обратить внимание, что многие исследователи и ученые-правоведы сходятся во мнении относительно корреляции анализируемого положения с некоторыми отдельными императивами УК РФ: их несогласованность друг с другом подтверждается и находит логическое обоснование в юридической литературе⁶⁷⁸, где отмечается необходимость разграничения обоснованного риска с институтом крайней необходимости⁶⁷⁹.

Вместе с тем, статья об обоснованном риске сама по себе довольно противоречива. Сомнительной по существу является ч. 3, смысловое значение которой при более подробном толковании встречает расхождение с идеями предшествующих ей положений. Так, как уже было указано, сопряженность риска с опасностью для жизни многих лиц, экологической катастрофой или же любым общественным бедствием исключает возможность признания его обоснованности. Однако на практике рискованные действия вполне могут предполагать посягательство на жизни широкого круга людей для обеспечения безопасности других граждан. При этом если решение потребуется принять незамедлительно, то остается неясным, каким образом человек обязан дать оценку ситуации. В условиях ограниченного времени посчитать и корректно определить потенциальные потери при разных моделях поведения, очевидно, представляется маловероятным. Из этого прямо следует вывод о том, что рассматриваемая правовая норма предлагает при любых обстоятельствах запрет поступков, способных повлечь за собой перечисленные выше последствия, даже если посредством этого была осуществлена защита более

⁶⁷⁷ См.: Берестовой А.Н. Вопросы квалификации обоснованного риска // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2014. – № 4 (55). – С. 59.

⁶⁷⁸ См.: Шумков А.С. Обоснованный риск как обстоятельство, исключаящее преступность деяния: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М. 2006. – С. 4.

⁶⁷⁹ См.: Бабурин В.В. Крайняя необходимость и обоснованный риск: проблемы разграничения // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2007. – № 1 (25). – С. 14-15.

значимых интересов, подлежащих охране уголовным законом. По данной причине решающим при установлении факта обоснованности риска должен быть именно критерий степени общественной полезности деяния, а не наступления конкретного результата. В противном случае квалификация правомерности причинения вреда путем поочередного разбора всей совокупности закрепленных в статье условий может привести к выявлению проблем, связанных с коллизией указанных норм и неизбежным выбором для обоснования своей позиции одного из нескольких юридически равных, но взаимоисключающих друг друга положений.

Между тем такое понятие, как «общественная полезность» не может пониматься безотносительно: оно находится в явно выраженной зависимости от субъективного восприятия конкретного индивида. Для грамотной идентификации определения необходимо соответствующим образом учесть и охарактеризовать присущие сложившейся ситуации внешние особенности: обстановку, хронологию произошедших событий, их временные рамки, возможное влияние окружающей среды, людей, иных факторов. Однако помимо этого не менее важными представляется и внутренняя составляющая действия. Чтобы выделить в вопросах о риске лица необходимый с точки зрения права признак преследования общественно полезных целей, стоит принимать во внимание не только исходящие из непосредственного содержания закона сравнительно объективные причины, но и индивидуальное состояние, эмоционально-психические свойства человека и его личностную модель поведения в целом.

Бинарный (двухкомпонентный) подход к диагностике обоснованности или необоснованности поступков, нанесших какой-либо вред уголовно охраняемым интересам, является рациональным методом для устранения возникающих разногласий и разрешения спорных моментов при вынесении приговора. Подробное исследование всех деталей механизма поведения позволит избежать судебной ошибки, неверного толкования предпосылок и реальных мотивов риска⁶⁸⁰.

Так, стоит особо подчеркнуть, что риск, в соответствии с его легальным определением, может быть только обоснованным, то есть исключаящим уголовную ответственность, либо неправомерным – нарушающим одно или несколько условий, перечисленных в ст. 41 УК РФ. При этом размер причиненного ущерба имеет значение лишь применительно ко второму случаю: при подтверждении факта обоснованности то, насколько крупным был нанесенный вред, игнорируется в действующем современном законодательстве⁶⁸¹.

⁶⁸⁰ См.: Ситковская О.Д. Обоснованный риск как проблема юридической психологии // Психология и право. – 2017. – Том 7. – № 1. – С. 247.

⁶⁸¹ См.: Пархоменко С.В. Проблемы и перспективы совершенствования уголовно-правовой регламентации обоснованного риска // Сибирский юридический вестник. – 2016.

В заключение следует отметить множественность актуальных проблем, связанных как с содержанием понятия обоснованного риска, так и с его квалификацией; вопросы соотношения рассмотренной формулировки с другими положениями и институтами уголовного права уже продолжительный период являются предметом острых дискуссий и споров в теоретической и прикладной юриспруденции.

Трудности практического применения анализируемой статьи связаны с недостаточностью ее нормативной характеристики, которая должна производиться, прежде всего, через внешние и внутренние признаки, призванные четко ограничивать ее прямой смысл и отделять от иных используемых в УК РФ терминов. Именно комплексность подходов к решению многообразия существующих в контексте данной тематики проблем будет способствовать, в итоге, их последовательному устранению.

Таким образом, с учетом специфики становления определения обоснованного риска в истории отечественного права необходимо продолжать исследование и развитие намеченных направлений для его дальнейшей эффективной реализации. Последовательное достижение согласованности всех элементов и положений уголовного законодательства является приоритетной целью его совершенствования, которая, очевидно, свидетельствует о прогрессивных процессах не только внутри регулирования государственной системы, но и собственно общества и различных сфер его жизнедеятельности.

Список литературы:

1. Бабурин В.В. Крайняя необходимость и обоснованный риск: проблемы разграничения // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2007. – № 1 (25). – С. 14-18.
2. Берестовой А.Н. Вопросы квалификации обоснованного риска // Научный вестник Омской академии МВД России. – 2014. – № 4 (55). – С. 56-59.
3. Краснова К.А. Введение уголовного проступка: проблемы и решения // Уголовная политика и правоприменительная практика. Сборник материалов VII-ой Международной научно-практической конференции. – СПб, 2019. – С. 143-147.
4. Пархоменко С.В. Проблемы и перспективы совершенствования уголовно-правовой регламентации обоснованного риска // Сибирский юридический вестник. – 2016. – № 4 (75). – С. 34-39.
5. Рабаданов А.С. Обоснованный риск как обстоятельство, исключаящее преступность деяния // Вестник Московского университета МВД России. – 2011. – № 8. – С. 152-158.

6. Ситковская О.Д. Обоснованный риск как проблема юридической психологии // Психология и право. – 2017. – Том 7. – № 1. – С. 240-249.

7. Шумков А.С. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. 24 с.

Пушняков Д.В. , Гусева К.Е.***

Квалификация деяний при мнимой обороне

Необходимая оборона – одно из прав человека, которое заключается в защите от посягательств других лиц на жизнь, здоровье, свободу, имущество. Данное право человека является уголовно-правовым институтом, закрепленным в Общей части Уголовного кодекса Российской Федерации и отражающим обстоятельство, которое исключает преступность деяния. С целью прояснения реализации указанного уголовно-правового института в фактическом смысле стоит изучить содержание Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» (далее – Постановление).

На основе изучения Постановления выявлены шесть условий возникновения состояния необходимой обороны, которые, к слову, можно назвать критериями или условиями правомерности, потому что они позволяют понять, являются ли действия обороняющегося, применяемые им к лицу посягающему, правомерными, а не преступными.

Исходя из положений Постановления, действительность посягательства можно назвать главным условием реализации необходимой обороны в фактическом смысле. При отсутствии указанного условия действия защищавшегося признаются совершенными вне рамок необходимой обороны, другими словами, данное право человека не реализуется в фактическом смысле как правомерное и не исключает преступность деяния. Но у данного правила есть исключение. Исключение состоит в том, что при отсутствии указанного условия

* ПУШНЯКОВ ДМИТРИЙ ВИКТОРОВИЧ, студент 3 курса факультета непрерывного образования по подготовке специалистов для судебной системы Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»;

** ГУСЕВА КАРИНА ЕВГЕНЬЕВНА, студентка 3 курса факультета непрерывного образования по подготовке специалистов для судебной системы Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Филатова Н.Ю., старший преподаватель кафедры уголовного права Северо-Западного филиала ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия»).

действия лица, применившего меры защиты, признаются совершенными в состоянии необходимой обороны.

Названные нами условия неправомерности и правомерности при отсутствии действительности посягательства, исходя из содержания п. 16 Постановления, в теории именуют мнимой обороной. Стоит отметить, что отсутствие в УК РФ нормы, регламентирующей мнимую оборону, отражает пробел в уголовном законодательстве и порождает споры в научных кругах. Дискуссия среди ученых, к сожалению, ведет к ошибкам у правоприменителей, в частности, судей, что неблагоприятно сказывается на отправлении правосудия. Так, существует множество мнений по поводу определения мнимой обороны.

К.И. Поповым было отмечено: «Мнимая оборона – это не уголовно-правовая категория, она не предусмотрена действующим УК РФ. Это чисто научное понятие, призванное помочь разобраться в случаях, когда «оборона» не укладывается в ложе ст. 37 УК РФ»⁶⁸². Следовательно, все вопросы, связанные с мнимой обороной и рассматриваемые учеными, призваны помочь, в первую очередь, правоприменителю. Представляется, что для судей весь накопленный научный материал по данной теме выступает как правовая доктрина, т.е. впоследствии судьи, руководствуясь собственными убеждениями при принятии того или иного решения по делам, связанным с мнимой обороной, так или иначе используют полученные ими знания из научной литературы.

Некоторые ученые и вовсе не называют мнимую оборону таковой. Так, Р.М. Юсупов утверждал, что «сам термин «мнимая оборона» является неточным, поскольку в подобных ситуациях действия лица, направленные на пресечение посягательства и заключающиеся в причинении вреда, вполне реальны, а воображаемым, кажущимся является как раз посягательство». Аналогичного мнения придерживался В.И. Ткаченко, предлагая говорить не о «мнимой обороне», а об «обороне от мнимого посягательства»⁶⁸³. Полагаем, что термин «оборона от мнимого посягательства» лучше отражает сущность данного института.

Изучив научную литературу по данному вопросу, можно прийти к выводу, что ученые за основу берут разные признаки мнимой обороны.

По мнению В.И. Акимочкина, «под мнимой обороной следует понимать защиту от объективно несуществующего посягательства». Приведенное В.И. Акимочкиным понятие конкретно указывает на признак, который отличает

⁶⁸² Попов К.К. Экссесс обороны и мнимая оборона [Электронный ресурс]. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=15277808> (Дата обращения: 07.03.2021 г.)

⁶⁸³ Цит. по: Меркурьев В.В., Тараканов И.А. Особенности правовой оценки мнимой обороны // Уголовное право и криминология Мониторинг правоприменения – 2018. – № 2 (27). – С.15-19.

мнимую оборону от необходимой – несуществующее посягательство. Но приведенное им понятие не отражает психологическую сторону, что немало важно при решении правовых вопросов. Поэтому приведем мнение З.Г. Алиева: «мнимую оборону следует рассматривать как «психическое отношение лица к своему деянию (действию или бездействию) и его последствиям, имеющее в интеллектуальном и (или) волевом моменте порок, обусловленный заблуждением»⁶⁸⁴. Такое определение, в основном, отражает психологический признак мнимой обороны – заблуждение – а не фактический, которым является несуществующее посягательство. Именно из-за заблуждения лица, которое применяет меры защиты, появляются те самые неправомерные действия, влекущие впоследствии для «оборонявшегося» лица уголовную ответственность. Да, понятно, что психологический признак (заблуждение) является немаловажным, но он является следствием фактического признака (отсутствия посягательства). Если посягательство существует в действительности, то ни о каком заблуждении обороняющегося лица говорить нельзя, потому что оно и не заблуждается вовсе. Но если посягательства не существует в действительности, а лицо применяет меры защиты, то это прежде всего проявляется в его психологическом отношении к данному посягательству, которое выражается в виде заблуждения.

Таким образом, мнимая оборона обладает двумя признаками: фактическим (отсутствием посягательства) и психологическим (заблуждением лица, применившим меры защиты). Второй признак является следствием первого, но, при этом, для возникновения ситуации мнимой обороны данные признаки существуют неразрывно, иначе такая ситуация не может существовать. Также считаем нужным выделить третий признак мнимой обороны – правовой. Данный признак обусловлен тем, что лицо, находящееся в состоянии мнимой обороны, совершает неправомерные действия в силу того, что отсутствует посягательство и лицо заблуждается относительно его отсутствия. Когда будут совершены указанные действия, можно говорить о том, что это был случай мнимой обороны.

Важно различать состояние необходимой обороны и состояние мнимой обороны, поскольку часто возникают вопросы о соотношении данных институтов. Как справедливо отмечается в п. 16 Постановления, главное различие выражается в наличии или отсутствии объективной действительности общественно опасного посягательства. Соответственно, если объективно данное посягательство существует, то лицо находится в состоянии необходимой обороны, когда же отсутствует, лицо следует признать находящимся в состоянии мнимой обороны.

⁶⁸⁴ Цит. по: Исмагилова Д.Ш. Уголовно-правовое значение мнимой обороны [Электронный ресурс]. URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=38526363> (Дата обращения: 07.03.2021 г.)

Ответственность за вред, который причиняется в результате так называемой мнимой обороны, устанавливается по правилам о фактической ошибке. Так, в соответствии с Постановлением, деяния в состоянии мнимой обороны будут квалифицироваться как преступления и подлежать уголовной ответственности в силу должного осознания отсутствия реального общественно опасного посягательства и наличии возможности не прибегать к действиям, относящимся к необходимой обороне, и наоборот, будут оцениваться по правилам необходимой обороны, когда обстоятельства не позволили защищавшемуся лицу осознать отсутствие опасного посягательства. Следовательно, действия лица при мнимой обороне могут быть оценены, как:

правомерное причинение вреда (по правилам о необходимой обороне) если обстоятельства предрасполагают, что имело место реальное посягательство, и лицо не осознавало и не могло осознавать его отсутствие;

превышение пределов необходимой обороны;

неосторожное причинение вреда, если обстоятельства предрасполагали защищавшееся лицо к осознанию «мнимости» посягательства, но оно не осознавало и при этом могло осознавать это;

умышленное преступление (без смягчающих обстоятельств), если лицо осознавало «мнимость» нападения.

Как в теории, так и на практике достаточно сложно поддаются квалификации ситуации в состоянии мнимой обороны. Так, Выходцев был осужден по ч. 1 ст. 109 УК РФ и по ч. 1 ст. 118 УК РФ⁶⁸⁵. Обосновывая вывод о виновности Выходцева, суд указал, что он в момент управления автомобилем увидел на проезжей части 3-х молодых людей в состоянии алкогольного опьянения, которые перегородили ему проезд. Он был вынужден остановить автомобиль и звуковым сигналом дать понять о необходимости освободить проезжую часть, но в ответ ему поступили угрозы насилия, а также попытки проникновения в автомобиль с целью достать водителя. Выходцев, опасаясь нападения, продолжил движение автомобиля, совершив наезд на трех молодых людей. Суд квалифицировал действия Выходцева в соответствии с положениями Постановления, когда мнимая оборона считается преступлением, поскольку хоть лицо и не осознавало отсутствие общественно опасного посягательства в силу своего страха, но при необходимой внимательности и предусмотрительности обстановка как раз давала возможность полагать, что посягательство со стороны трех мужчин отсутствует, и Выходцев должен был понимать о возможности наступления общественно опасных последствий своих действий. Суд учитывал множество свидетельских показаний, а также время совершения преступления и состояние сторон, что не может не говорить о сложности

⁶⁸⁵ Приговор № 1-171/12 от 4 июля 2012 г. по делу № 1-171/12 [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/jLP7LAYZhKZR/> (Дата обращения: 07.03.2021 г.)

отграничения состояния необходимой обороны и мнимой обороны в практической плоскости.

Другой пример иллюстрирует как раз применение правил о необходимой обороне к ситуации с мнимой обороной. Так, С. поздно вечером по пути домой обратил внимание, что за ним следуют 2 человека. Когда С. побежал, двое преследователей также побежали в его сторону. В проломе забора один из преследователей нагнал С. и схватил за плечо. С., полагая, что его хотят ограбить, ударил схватившего ножом в грудь, отчего последний скончался. Суд в данном случае признал состояние мнимой обороны и указал на то, что при таких обстоятельствах С. не осознавал ошибочности своих предположений о нападении и не мог этого осознавать. Однако, по правилам о необходимой обороне, действия С. были признаны ее превышением⁶⁸⁶.

Интерес представляет также опыт некоторых зарубежных стран в сфере установления ответственности за мнимую оборону. В настоящее время достаточно распространены так называемые «пранки», т.е. некие розыгрыши, шутки, которые понимаются как ошибочное представление у объектов розыгрыша о ситуации и часто дают возможность полагать о наличии реального общественно опасного посягательства. Так, в США пранкер Тайлер Баррис сделал ложный вызов в полицию, сообщив, что он убил своего отца и держит в заложниках родственников.⁶⁸⁷ Он назвал чужой домашний адрес, поэтому полиция ошибочно приехала к дому невиновного Финча, который впоследствии и был застрелен полицейским Джастином Раппом (так как Финч растерялся и его жест в виде опускания рук был расценен как попытка выхватить пистолет). Джастин Рапп не осознавал отсутствия угрозы его жизни, действовал в состоянии необходимой обороны, выстрелил в мужчину, после чего тот скончался. Конечно, здесь также можно увидеть наглядный пример мнимой обороны, поскольку Финч вовсе не причастен к звонку, оружия у него не было, следовательно, и цели совершить посягательство также не существовало.

Подводя итог, стоит отметить, что мнимая оборона характеризуется тремя признаками: фактическим (отсутствием посягательства), психологическим (заблуждением защищавшегося) и правовым (действия защищавшегося). Деяния лица при мнимой обороне, признаваемые правомерными в силу фактических обстоятельств, являются исключением из правил необходимой обороны.

⁶⁸⁶ Постановление Президиума Пермского краевого суда по делу № 44-у-1946 от 10.06.2009 // СПС «Консультант плюс», 2021.

⁶⁸⁷ Пранк геймеров обернулся гибелью мужчины в США [Электронный ресурс]. URL: https://www.gazeta.ru/social/news/2017/12/30/n_10999562.shtml (Дата обращения: 07.03.2021 г.).

Представляется, что отсутствие нормы в УК РФ, регламентирующей состояние мнимой обороны, является пробелом в отечественном уголовно-правовом регулировании. По нашему мнению, законодателю стоит внести изменения в УК РФ, в частности, дополнить ст. 37 УК РФ примечанием, которое бы содержало определение обороны от мнимого посягательства, условия ее правомерности.

Список литературы:

1. Меркурьев В.В., Тараканов И.А. Особенности правовой оценки мнимой обороны // Уголовное право и криминология. Мониторинг правоприменения – 2018. – № 2 (27). – С. 15-19.

*Рузавина О.Ю.**

К вопросу о проблеме определения момента окончания преступления (ст. 126 УК РФ)

В настоящее время в юридической литературе отсутствует единый подход к определению момента окончания преступления, уголовная ответственность за совершение которого установлена в ст. 126 УК РФ. Иными словами, в данном случае речь идет о преступных посягательствах, сводящихся к похищению человека.

Действующее законодательство при определении диспозиции рассматриваемого состава преступления исходит лишь из непосредственного закрепления самого противоправного деяния – похищения человека. В свою очередь, содержание указанного понятия продолжительное время не находило своего четкого закрепления.

На сегодняшний день принятое 24.12.2019 Пленумом Верховного Суда РФ постановление № 58 «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми»⁶⁸⁸ разъясняет, что под похищением следует рассматривать комплекс действий, совершаемых в

* РУЗАВИНА ОЛЬГА ЮРЬЕВНА, студентка 3 курса специалитета факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Аргунова Е.С., преподаватель кафедры уголовного права Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»).

⁶⁸⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.12.2019 № 58 «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми» [Электронный ресурс]. URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/73232426/> (Дата обращения: 25.02.2021).

определенной последовательности: незаконный захват жертвы; перемещение жертвы в другое место; удержание такого лица.

Особое внимание уделяется вопросам установления способов совершения указанного противоправного деяния – с применением насилия либо без такового, с использованием беспомощного состояния лица, обмана и др. Также определяются и возможные мотивы совершения указанных противоправных деяний.

С учетом обозначенных обстоятельств возникает вопрос, при совершении какого из указанных противоправных деяний (либо их совокупности) преступление надлежит считать оконченным. Здесь же возникает вопрос и о характере совершаемых виновным лицом действий. Так, из обозначенного Пленумом ВС РФ подхода остается неясным вопрос о том, будет ли преступление, направленное на похищение человека, считаться оконченным, если одно из «звеньев» указанной последовательности реализации преступного умысла совершалось при наличии к тому согласия со стороны потерпевшего лица. Иными словами, необходимо решить вопрос о том, как надлежит квалифицировать действия виновного лица, будет ли в его действиях установлены признаки рассматриваемого преступления, если жертва преступления согласилась на перемещение в пространстве, согласно на его удержание в отдельном месте и т.п.

Исходя из толкования диспозиции ст. 126 УК РФ, можно прийти к выводу о том, что указанный состав преступления сконструирован по типу формального состава. Соответственно, для признания преступления оконченным отсутствует необходимость установления определенного вреда, причиненного охраняемым законом интересам. В этом случае достаточным признается лишь совершение самого факта преступного посягательства – тех действий, которые предусмотрены в диспозиции рассматриваемого состава преступления.

Как было указано ранее, Пленум ВС РФ при определении понятия «похищение» указывает на необходимость совершения трех последовательных действий. В этой связи следует признать, что такое преступление должно признаваться оконченным с момента совершения всех обозначенных противоправных деяний, входящих в такую последовательность.

В результате совершения похищения жертва преступления лишается возможности самостоятельно избирать место своего нахождения, определять возможные пути следования к отдельному месту и др. Соответственно, для признания похищения оконченным необходимо установить, что виновное лицо завладело потерпевшим, а последний – перешел в его фактическое «подчинение». С учетом указанных обстоятельств находят свое выражение действия по завладению, перемещению и удержанию потерпевшего, ограничению его возможности совершать отдельные виды действий, использовать

предоставленную ему законом свободу перемещения, передвижения в пределах территории всего государства, отдельного региона либо в пределах иной части государственной территории.

Однако не всегда представляется возможным установить совокупность указанных действий, отражающих содержание понятия «похищение». Кроме того, не исключены и случаи, когда такие деяния могут совершаться в иной последовательности, нежели установленной Верховным Судом РФ.

В качестве примера необходимо привести следующие спорные ситуации:

- жертва преступления пребывает в назначенное место согласно ранее установленной договоренности с виновным лицом. В этом случае жертва оказывается в «необходимом» месте в результате совершения обманных действий преступника. При этом такое место может быть заранее подготовлено для последующего удержания конкретного лица в пределах определенного времени.

Соответственно, захват и удержание как необходимые элементы деяния, направленного на похищение человека, будут совершены одновременно. Поэтому следует рассматривать такое преступление как оконченное с момента совершения захвата;

- жертва по собственной воле садится в машину преступника, который непосредственно сообщает в момент движения о возникшем преступном умысле, его реализации – похищении такого лица. В этом случае захват и перемещение также будут совпадать во времени. В возникшей ситуации обманные действия виновного лица фактически заменяют собой факт совершения захвата, а также перемещения жертвы в пространстве;

- жертва преступления прибывает в некое место, которое определяется на основе взаимного соглашения. При этом действия виновного лица в данном случае носят обманный характер. Сам же преступник на момент прибытия жертвы преступления может отсутствовать в согласованном месте.

Осуществление преступных деяний в этом случае совершается после прибытия в обозначенное место виновного лица. В действиях виновного могут быть установлены различные способы совершения похищения – обман, применение насилия, введение в заблуждение и др. Соответственно, в этом случае отсутствует такой элемент, как перемещение;

- жертва преступления может оказаться в определенном месте в результате его перемещения совместно (под контролем) виновного. Однако в этом случае действия жертвы по перемещению в пространстве совершаются добровольно. «Предпосылкой» для совершения таких действий могут выступать обманные действия виновного, заблуждение и др. ⁶⁸⁹

⁶⁸⁹ См.: Иванова К.И. Проблемы уголовно-правовой оценки преступлений, связанных с похищением человека [Электронный ресурс]. URL:

В обозначенных примерах, как видим, отсутствует обязательный элемент последовательной системы, алгоритма, отражающего специфику совершения похищения лица. Совершенные жертвой преступления действия, направленные на перемещение в пространстве, прибытие в определенное место имеют добровольный характер, выражают волю такого лица.

Соответственно, если исходить в этом случае из того, что для признания преступления (похищения) оконченным необходимо установить все три вида «компонентов» преступной деятельности, то в приведенных случаях деяния не могут быть квалифицированы в качестве преступных. Однако следует признать, что указанный подход не является верным, поскольку при наличии таких обстоятельств создается благоприятная основа для распространения идеи о ненаказуемости преступлений.

Фактически в данном случае представилось бы возможным совершать действия, направленные на захват, удержание лица в пределах определенного времени, и не нести за это ответственности. Безусловно, указанный подход противоречит основополагающим началам, требованиям обеспечения и охраны прав человека и гражданина. Допустимость таких действий определила бы собой формирование практики совершения действий, направленных на самостоятельное ограничение, лишение другого лица права на передвижение в пространстве, права выбора места жительства, места нахождения лица в пределах государства, отдельной территории, а также ограничение права лица на личную неприкосновенность.

С учетом сказанного, представляется необходимым разрешать обозначенные ситуации путем признания похищения оконченным не только после последовательного совершения трех основных видов действий – захвата, перемещения и удержания, но и при совершении отдельной совокупности таких действий – захвата и удержания лица. При этом следует исходить из того, что правильная квалификация действий виновного лица возможна лишь в тех случаях, когда правоприменителем будут детально изучены фактические обстоятельства совершенного преступного посягательства, что позволит исключить случаи принятия незаконных и необоснованных решений по результатам расследования и рассмотрения уголовного дела.

Таким образом, момент окончания преступления, связанного с похищением человека, должен определяться по последнему из обозначенных видов деяний – когда жертва преступления осознала, что в результате совершения противоправных действий со стороны преступника она оказалась ограниченной в свободе, возможности передвижения. Следовательно, совершение лишь части указанных действий – захват, перемещение без доведения преступного

умысла до конца – до момента ограничения жертвы преступления свободы должно рассматриваться в качестве покушения на похищение.

В результате совершения похищения лица вред причиняется личной свободе такого лица. Ограниченное в свободе передвижения лицо лишается возможности реализации предоставленных ему действующим законом и иных прав (например, права на свободное осуществление трудовой деятельности, право на получение медицинской помощи и др.). Соответственно, данный вид преступного посягательства может привести к возникновению и более тяжких последствий, нежели само ограничение личной свободы, свободы передвижения.

Признаки состава анализируемого преступления отсутствуют при наличии согласия потерпевшего на перемещение его в другое место в тайне от лиц, заинтересованных в его судьбе, поскольку в подобном случае нет посягательства на его личную свободу. То есть, перемещение человека не является вынужденным. В частности, не будет состава данного преступления, когда по договоренности с лицом была совершена инсценировка его похищения с целью, например, получить выкуп у его родственников. В указанном случае уголовная ответственность может наступать за мошенничество (ст. 159 УК РФ).

Наконец, состава данного преступления также не будет и в том случае, когда захват и перемещение человека совершаются хотя и без наличия его согласия, но в его интересах и для его же безопасности (к примеру, чтобы спасти его от пожара, стихийного бедствия, готовящегося покушения на его жизнь и т.д.). Кроме того, аналогичные ситуации также возможны и тогда, когда человек просто не понимает, что ему грозит опасность (в силу своего малолетства, психического заболевания) либо недооценивает ее. Такие действия необходимо считать совершенными в состоянии крайней необходимости (ст. 39 УК РФ)⁶⁹⁰.

Рассматриваемое преступление признается оконченным в момент захвата потерпевшего и перемещения его в другое место. В том случае, если виновный субъект захватил потерпевшего, но само перемещение еще не началось, то похищение нельзя считать оконченным, в силу того, что потерпевший находится в том месте, где он пребывал добровольно. В таких случаях, если был установлен умысел на последующее перемещение в другое место, то это будет расценено как покушение на похищение (ст. 30 и 126 УК РФ), в случае же отсутствия данного умысла, содеянное надлежит квалифицировать как незаконное лишение свободы (ст. 127 УК РФ).

⁶⁹⁰ См.: Цанева А.Н. Некоторые проблемы применения уголовного законодательства об ответственности за похищение человека // Теория и практика общественного развития. – 2012. – № 4. – С. 98.

В отличие от похищения человека, при незаконном лишении свободы потерпевший не захватывается, не изымается из своей среды, не похищается, а остается в том месте, где находился, но ограничивается в свободе передвижения. Потерпевший незаконно, помимо его воли, в принудительном порядке удерживается в том месте, где он сам добровольно до этого находился (например, квартира, рабочий кабинет и т.д.).

Также существенное отличие незаконного лишения свободы от похищения человека заключается в том, что похищение человека всегда требует от виновного активных действий, в то время как незаконное лишение свободы может быть выражено как в виде действия, так и бездействия. Например, потерпевший находится в помещении, ранее запертом с его согласия, а виновное лицо впоследствии отказывается его освободить.

Таким образом, похищение человека как преступное посягательство признается оконченным в момент совершения действий, направленных на ограничение лица в личной свободе. Достижение обозначенной цели требует за собой совершения от виновного лица действий по захвату жертвы, ее перемещению (в том числе и под влиянием обмана, принуждения), а также удержания лица в определенном месте. О реализации преступного умысла может свидетельствовать тот факт, что жертва преступления осознала, что ее личная свобода была ограничена в результате противоправных деяний преступника.

Список литературы:

1. Цанева А.Н. Некоторые проблемы применения уголовного законодательства об ответственности за похищение человека // Теория и практика общественного развития. – 2012. – № 4. – С. 96-98.

Установление момента завершения исчисления срока давности привлечения гражданина к уголовной и административной ответственности: проблема унификации и дифференциации

В юридической науке хорошо развита теория юридической ответственности⁶⁹¹, среди разновидностей которой, в числе прочих, выделяются уголовная и административная. Исследователи, проводя анализ уголовной и административной ответственности, приходят к выводу о том, что они являются структурными элементами юридической ответственности, а также что они обладают схожими признаками⁶⁹², наиболее известный среди которых – сходство их принципов ответственности⁶⁹³.

Достаточно глубокое сравнение моделей исчисления сроков давности привлечения к публично-правовой ответственности на основе изучения практики Европейского Суда по правам человека и Конституционного Суда Российской Федерации проводит А.В. Новиков⁶⁹⁴. Однако основное внимание он уделяет проблеме начального момента исчисления срока давности.

Представляется, что вопрос о сходстве и различии освобождения от различных видов публично-правовой ответственности в связи с истечением срока давности в юридической науке недостаточно изучен. В связи с этим в настоящей статье предпринята попытка выявить закономерности законодательного установления моментов для завершения исчисления срока давности уголовной и административной ответственности.

* КАЛИНОВСКИЙ КИРИЛЛ КОНСТАНТИНОВИЧ, студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Топильская Е.В., доцент кафедры уголовного права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»), кандидат юридических наук).

⁶⁹¹ См.: Витрук Н.В. Общая теория юридической ответственности: Монография. – М.: Изд-во Российской академии правосудия, 2008.

⁶⁹² Хаснутдинов Р.Р. Уголовная и административная виды ответственности как структурные элементы системы юридической ответственности // Вестник Екатеринбургского института. – 2014. – № 3 (27). – С. 85-88.

⁶⁹³ Румянцева О.Д. Сущность и принципы юридической ответственности // Science Time. – 2016. № 12 (36). – С. 548-550; Цечоев В.К., Швандерова А.Р. Теория государства и права: учебник. – М.: Прометей, 2017.

⁶⁹⁴ Новиков А.В. Срок давности привлечения к административной ответственности или срок давности возбуждения дела об административном правонарушении? // Вестник Воронежского государственного университета. серия: право. – 2015. – № 3. – С. 112-126.

Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) связывает конечный момент исчисления срока давности привлечения к уголовной ответственности с вступлением приговора суда в законную силу (ч. 2 ст. 78). Определение же момента завершения исчисления этого срока по Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ) представляет сложность на практике. Часть 1 статьи 4.5 КоАП предусматривает, что по истечении срока давности не может быть вынесено постановление по делу об административном правонарушении. Такое предписание позволяет различным образом устанавливать момент окончания истечения срока: либо прекращать его исчисление после вынесения постановления; либо продолжать его исчисление и после вынесения постановления. В последнем случае истечение срока даже в стадии апелляционного производства не повлечет прекращение дальнейшего производства по делу (п. 3 ч. 1 ст. 30.7 и п. 4 ч. 2 ст. 30.17 КоАП РФ).

С этой проблемой столкнулся Конституционный Суд Российской Федерации, рассматривая жалобу компании «Conti 145. Schiffahrts-GmbH & Co. KG MT «CONTI AGULHAS»⁶⁹⁵. В этом деле арбитражный суд отменил постановление таможенного органа о наложении штрафа в размере свыше 900 млн. руб. и прекратил производство по делу. Однако данное судебное решение уже после истечения срока давности было отменено вышестоящим судом, а дело направлено на новое рассмотрение, в ходе которого суд признал указанное постановление законным и обоснованным. Отвергая довод заявителя о повороте его дела к худшему за пределами срока давности привлечения к административной ответственности, суд отметил, что постановление о назначении административного наказания было вынесено в пределах срока давности привлечения к административной ответственности, который в сфере таможенного законодательства составляет два года. Конституционный Суд Российской Федерации по формальным основаниям прекратил производство по данной жалобе, оставив тем самым нерешенной исследуемую проблему.

Для ответа на вопрос о том, должен срок давности административной ответственности исчисляться до вступления решения в законную силу – точно также как исчисляется срок давности уголовной ответственности, или же здесь допустима дифференциация правил исчисления сроков, обратимся к

⁶⁹⁵ Определение Конституционного Суда РФ от 04.07.2019 № 1837-О «О прекращении производства по делу о проверке конституционности части 2 статьи 1.1, части 2 статьи 2.1, статьи 2.9, части 1 статьи 4.5, части 1 статьи 16.1 и части 2 статьи 30.17 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с жалобой компании "Conti 145. Schiffahrts-GmbH & Co. KG MT "CONTI AGULHAS"» [Электронный ресурс]. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision411901.pdf> (Дата обращения: 25.01.2021 г.).

теоретическому поиску пределов дискреции законодателя в установлении конечного момента исчисления срока давности.

Представляется, что самая нижняя граница конечного момента срока давности в уголовном праве и процессе – это момент привлечения лица к уголовной ответственности в виде выдвижения начального (предварительного) обвинения. Оно выражено в постановлении о привлечении лица в качестве обвиняемого при проведении предварительного следствия или при составлении обвинительного акта или обвинительного постановления при проведении дознания. Впрочем, при проведении дознания предварительное обвинение одновременно является и окончательным. Если бы срок давности завершался исчисляться еще раньше (например, до момента возбуждения уголовного дела по факту преступления, а равно и при выдвижении подозрения в совершении криминального деяния), то лицо, совершившее преступление, вообще теряло бы право на прекращение своего уголовного преследования в связи с истечением срока давности. Иными словами, один из существенных смыслов срока давности – это право лица на освобождение от ответственности в связи с его истечением. Это право может быть ограничено законодателем (ст. 55 Конституции РФ), но без утраты существа этого права. Срок давности – есть гарантия от злоупотребления сроками уголовного преследования, следовательно, у стороны обвинения должна быть вероятность его пропуска в связи с затягиванием преследования, обращения государства с требованием о наказании преступника. Если допустить, чтобы последний день срока давности наступал бы в момент возбуждения дела, то обвинителю достаточно констатировать преступление и бездействовать – и сроки давности не будут течь. Равным образом, на наш взгляд, нельзя сводить момент истечения давностного срока с моментом возникновения у лица статуса подозреваемого по другим, помимо возбуждения дела против конкретного лица, основаниям. Хотя на первый взгляд может показаться, что момент уведомления о подозрении или избрания в отношении лица меры пресечения, якобы, совпадают с первоначальным обвинением. На самом деле, обвинение возникает при достаточных доказательствах для этого. Уровень же обоснованности подозрения явно ниже.

Таким образом, при окончании исчисления давностного срока до выдвижения первоначального обвинения – уголовного иска, обоснованного уголовно-процессуальными доказательствами, лицо, в отношении которого осуществляется уголовное преследование, фактически лишалось бы права на прекращение дела за истечением срока давности. Если же момент окончания этого срока будет привязан к доказанности обвинения, то предполагается что будет реализована судебная защита права государства на наказание и наличие предшествующей эффективной деятельности по раскрытию преступления.

Представляется, что по КоАП РФ аналогом нижней границы является составление протокола об административном правонарушении (при условии, что срок для пересмотра вступивших в законную силу постановлений против интересов лица был бы законодателем также ограничен).

Верхняя максимальная граница, когда срок давности перестает исчисляться, это вступление решения суда в законную силу. Дальнейшее исчисление срока давности не только бессмысленно, но и противоречит требованиям судебной защиты прав потерпевших, предполагающей исполняемость вступивших в силу судебных решений.

В рамках этих нижней и верхней границ у законодателя есть дискреция выбора момента окончания истечения срока давности с учетом криминологической и уголовно-правовой природы этого срока (уменьшения общественной опасности деяния и лица с течением времени), принципов справедливости, состязательности и милости (гуманизма). Срок давности – это сдерживающий фактор для стороны обвинения, стимулирующий ее к соблюдению разумных сроков судопроизводства, и обеспечивающий баланс интересов сторон в судебном споре. Поэтому понижение верхней планки исчисления срока смещает баланс в сторону обвинения, и уменьшает возможности злоупотребления процессуальными правами стороне защиты, а повышение верхней планки исчисления этого срока – имеет обратное воздействие. Для публично-правовой ответственности очень важен принцип милости (гуманизма), предполагающий со стороны великодушного государства преференции для личности. В этом плане повышение верхней планки исчисления срока – самое гуманное решение.

Наконец, еще один конституционно-правовой аргумент – потенциальная связь момента окончания исчисления срока давности с презумпцией невиновности. Срок давности исчисляется до момента признания лица виновным вступившим в силу обвинительным приговором, в случае истечения данного срока лицо подлежит освобождению от наказания вместе с постановлением приговора. То есть лицо, чья невиновность все еще презюмируется, вправе рассчитывать на возможность освобождения от уголовной ответственности, в том числе в связи с истечением давности. Однако представляется, что эта логика работает только для определения верхнего момента исчисления срока. Из презумпции невиновности не вытекает обязанность законодателя только так установить этот момент. Более того, если лицо считается невиновным, то зачем ему право на применение нереабилитирующих оснований для прекращения дела? Эти же основания бросают на него тень, их применение оставляет без ответа вопрос о виновности. Исходя из этого законодатель установил, что прекращение уголовного преследования при рассмотрении дела судом по существу возможно только с согласия лица, однако стоит отметить,

что, при этом, исходя из презумпции невиновности подсудимый не обязан соглашаться с предъявленным обвинением и вправе не признавать свою вину, что в частности следует из ч. 1 ст. 51 Конституции Российской Федерации.

Таким образом, в целях обеспечения баланса частных и публичных интересов законодатель вправе не только выбрать любой момент для завершения исчисления срока давности, как уголовной, так и административной ответственности в указанном выше диапазоне, но и более тонко урегулировать исчисление этого срока, установив, например, его перерыв в связи с рассмотрением уголовного дела в суде (подобно тому, как это имеет место в статье 204 ГК РФ). При этом более выгодный для привлекаемого к ответственности лица порядок исчисления срока давности должен быть именно в уголовном, а не административном праве.

Список литературы:

1. Витрук Н.В. Общая теория юридической ответственности: Монография. – М.: Изд-во РАП, 2008.
2. Новиков А.В. Срок давности привлечения к административной ответственности или срок давности возбуждения дела об административном правонарушении? // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: право. – 2015. – № 3. – С. 112-126.
3. Румянцева О.Д. Сущность и принципы юридической ответственности // Science Time. – 2016. – № 12 (36). – С. 548-550.
4. Хаснутдинов Р.Р. Уголовная и административная виды ответственности как структурные элементы системы юридической ответственности // Вестник Екатеринбургского института. – 2014. – № 3 (27). – С. 85-88.
5. Цечоев В.К., Швандерова А.Р. Теория государства и права: учебник. – М.: Прометей, 2017.

*Королевский А.И.**

Особенности причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление: сравнительно-правовой анализ

До сих пор в теории и практике возникают проблемы, связанные с правовой оценкой причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление. Их решение позволит избежать ситуаций правовой

* КОРОЛЕВСКИЙ АНДРЕЙ ИВАНОВИЧ, студент 2 курса Ростовского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Осадчая Н.Г., доцент кафедры уголовного права РФ ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

неопределённости в вопросах правомерности причинения вреда и соответствия степени общественной опасности деяния мерам, применяемым в отношении лица, его совершившего. В данной работе мы исследуем порядок и значение установления временных пределов при задержании лица, а также установим особенности мер, применяемых при задержании отдельных категорий преступников.

Ст. 38 Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ) не регламентирует временные пределы, определяющие правомерность вреда, причиняемого при задержании лица. Временные пределы позволяют нам установить момент возникновения возможности причинения вреда в рамках правомерности, а также момент, когда правомерность прекращается. В соответствии с п. 15 ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее – УПК РФ), моментом фактического задержания признаётся момент, когда подозреваемое в совершении преступления лицо фактически лишено свободы передвижения в порядке, установленном УПК РФ. Таким моментом принято считать время, когда подозреваемый был передан следователю, дознавателю, что нередко совпадает фактически с доставлением. Мотивами задержания лица может быть пресечение действий подозреваемого, связанных с возобновлением преступной деятельности, сокрытием доказательств по делу, причинением вреда свидетелям, попыткой скрыться и избежать уголовного наказания. Законодательного перечня мотивов задержания не существует, тем не менее, процессуальное законодательство подтверждает необходимость указания не только основания, но и мотивов задержания в протоколе на основании части 2 статьи 92 УПК РФ.

Основаниями для задержания являются фактические данные, которые были получены при проведении оперативно-разыскных мероприятий и следственных действий, и которые обосновывают обстоятельства, перечисленные в статье 91 УПК РФ, содержатся в доказательствах по уголовному делу и позволяют сделать вывод о возможности причастности конкретного лица к совершённому преступлению. Однако в данном случае речь идёт об уголовно-процессуальном задержании, и возникает вопрос: можно ли расценивать в качестве момента начала задержания – момент возникновения оснований к этому задержанию в соответствии с уголовно-процессуальным правом. Уголовно-правовое и уголовное процессуальное задержание имеют схожее целеполагание, однако, последнее направлено, кроме прочего, на фиксацию задержания в рамках уголовного процесса.

Уголовно-правовое задержание может произойти до вынесения постановления о задержании или составления протокола. Различен также субъектный состав: уголовно-правовое задержание может быть проведено не только органами следствия и дознания, но и иными правоохранительными органами, а также свидетелями преступления или потерпевшим. Если происходит побег

осуждённого, то в таких случаях уголовно-правовое задержание может иметь цель пресечение побега из учреждений уголовно-исполнительной системы в случае отбывания лицом наказания в виде лишения свободы или из-под стражи.

Кроме того, отличительным признаком указанных видов задержания является причинение имущественного или физического вреда при задержании, который позволяет обратиться к статье 38 УК РФ. В случае если производится задержание после совершения преступления до составления процессуальных документов, например, о возбуждении уголовного дела или о задержании лица, то речь идёт об уголовно-правовом задержании. В таком случае задерживающие действуют на основании имеющихся у них очевидных сведений или по поручению следователя, что случается на практике для оперативного задержания лица, если имеются достаточные основания полагать, что он совершил преступление.

Несмотря на различия, которые существуют между уголовно-правовым и уголовно-процессуальным задержанием, полагаем целесообразным считать момент начала задержания момент возникновения оснований и/или мотивов к задержанию лица, а момент завершения задержания предлагаем считать момент передачи лица правоохранительным органам, органам следствия и дознания для совершения уголовно-процессуального задержания и выяснения обстоятельств совершённого преступления, установления личности и т.д.

Следует также установить, что в рамках временного предела, когда происходит применение силы в отношении задерживаемого вынужденное причинение вреда не должно превышать допустимого с учётом обстоятельств, перечисленных в Постановлении Пленума Российской Федерации от 27 сентября 2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление», а именно: место и время преступления, непосредственно за которым следует задержание; количество, возраст и пол задерживающих и задерживаемых, их физическое развитие, вооружённость, наличие сведений об агрессивном поведении задерживаемых, их вхождении в состав банды, террористической организации.

Следует отметить, что нормы статьи 91 УПК РФ отличаются от статьи 14 Федерального закона от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции»⁶⁹⁶, таким образом, разграничивая основания задержания и субъектов, осуществляющих задержание. И если в первом случае речь идёт только о лицах, подозреваемых в преступлении, наказанием за которое является лишение свободы, то во втором – круг задерживаемых существенно расширяется, например, полиция

⁶⁹⁶ Федеральный закон РФ от 07.02.2011 № 3-ФЗ «О полиции» (с изм. и доп.)// Собрание законодательства РФ. - 2011. - 14 февраля. - № 7. - Ст. 900.

имеет право задерживать лиц, находящихся в розыске (что зачастую не исключает совершения этими лицами преступления), военнослужащих и лиц, проходивших военные сборы, если они подозреваются в совершении преступления, лиц, уклоняющихся от исполнения мер медицинского характера, которые были назначены судом.

Но не только уголовно-процессуальное, но и уголовно-правовое задержание следует отличать от административного, которому предшествует доставление лица в орган полиции. С одной стороны, необходимо разграничивать указанные виды задержания, а с другой стороны следует рассмотреть вопрос о возможности применения статьи 38 УК РФ к указанным видам задержания, например, обоснованным представляется возможность применения статьи 38 УК РФ к задержанию лиц, совершивших противоправные деяния с использованием источника повышенной опасности при нарушении правил дорожного движения, которые преступники нередко совершают, в том числе, с использованием огнестрельного оружия.

Также, на наш взгляд, следует решить вопрос о расширении пределов применения самой нормы о задержании лица, совершившего преступление, к лицам, страдающим психическим заболеваниями и не достигшим возраста уголовной ответственности, в случае совершения ими общественно опасных деяний, подпадающих под признаки преступлений, особенно в том случае, если при задержании невозможно визуально установить признаки душевного заболевания или определить возраст задерживаемого.

В данном случае считаем необходимым дополнить УК РФ статей 38.1 «О добросовестном заблуждении при задержании лица, совершившего преступление» в следующей формулировке:

«Не является преступлением причинение вреда лицу, не достигшему возраста уголовной ответственности или признанному в установленном законном порядке недееспособным вследствие психического заболевания, совершившему общественно опасное деяние, подпадающее под признаки преступлений, если при его задержании для доставления органам власти и пресечения возможности совершения им новых общественно опасных деяний не представлялось возможным установить возраст и психическое состояние здоровья, а также в случае добросовестного заблуждения, если иными средствами задержать такое лицо не представлялось возможным и при этом не было допущено превышения необходимых для этого мер».

Указанный тезис о добросовестном заблуждении содержится и в вышеупомянутом Постановлении Пленума Верховного Суда РФ, что подтверждает возможность изменения законодательства в указанном ключе.

Кроме того, считаем необходимым разработать методические рекомендации о задержании лиц в зависимости от характера совершённого

преступления, способа преступления и личных особенностей преступника, как психологических, поведенческих, физиологических. Например, задержание лица, совершившего преступление в условиях прохождения военной службы, может осложняться специальной военно-физической подготовкой, навыками владения оружием, специальными средствами, приёмами и способами ведения тактического нападения.

Список литературы:

1. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (научно-практический) / А.А. Арямов, Т.Б. Басова, Г.А. Есаков и др.; под ред. А.И. Чучаева. - М.: Проспект, 2019.

*Гаршина Е.С.**

Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних

Согласно действующему уголовному законодательству (ч. 1 ст. 87 УК РФ) под несовершеннолетними признаются лица, которые к моменту совершения преступления достигли 14 лет и не достигли 18-тилетнего возраста⁶⁹⁷. Нужно отметить, что в юридической литературе учёными, в число которых входит А.В. Давыденко, было предложено разделить всех несовершеннолетних лиц на две группы. К первой группе планировалось отнести лиц, возраст которых находится в рамках от 14-ти до 15-ти лет, данные лица должны именоваться, как «младшие несовершеннолетние». Вторая группа объединяет несовершеннолетних, возраст которых начинается с 16-ти лет и оканчивается 18, данную группу предлагали именовать, как «старшие несовершеннолетние»⁶⁹⁸. Следует подчеркнуть, что данная классификация существует только в юридической литературе и не отражена в уголовном законодательстве.

Исходя из смысла ч. 1 ст. 20 УК РФ, по общему правилу уголовной ответственности подлежат лица, которые к моменту совершения преступления

* ГАРШИНА ЕКАТЕРИНА СЕРГЕЕВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета управления, экономики и права (юридический факультет) Воронежского филиала РАНХиГС «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации» (научный руководитель – Потанина И.В., доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Воронежского филиала РАНХиГС «Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации», кандидат юридических наук, доцент).

⁶⁹⁷ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 05.04.2021) // СПС «КонсультантПлюс», 2021.

⁶⁹⁸ См.: Кибальник А.Г. Об особенностях уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних // Общество и право. – 2015. – № 2. – С. 63- 68.

достигли 16-тилетнего возраста. Но существуют исключения, а именно ч. 2 данной статьи отмечает, что за ряд тяжких и особо тяжких преступлений, возраст, начиная с которого лицо может нести уголовную ответственность, снижен до 14-ти лет. Здесь необходимо упомянуть важный фактор, а именно то, что несовершеннолетний преступник не только должен достичь определенного указанного в законе возраста, но и психически соответствовать ему. Иными словами, если лицо, которое совершило преступление, достигло соответствующего возраста, начиная с которого данное лицо может нести уголовную ответственность, но в силу психического развития, причём не связанного с психическим расстройством, в момент совершения преступления не могло в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий или бездействий или руководствоваться ими, то данное лицо не подлежит уголовной ответственности.

Как известно, несовершеннолетние находятся под особой защитой государства⁶⁹⁹. В связи с этим уголовная ответственность для несовершеннолетних преступников имеет особый характер. Иными словами, она мягче по сравнению с ответственностью, которую несут совершеннолетние, полностью дееспособные преступники. К особенностям уголовной ответственности несовершеннолетних лиц можно отнести:

1. Недопустимость применения отдельных видов уголовных наказаний, в число которых входят такие как: арест, пожизненное лишение свободы, принудительные работы и иные. Согласно ст. 88 УК РФ видами наказаний, назначаемых несовершеннолетним, являются: штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы, ограничение свободы, лишение свободы на определенный срок. По нашему мнению уголовно-правовая ответственность в виде штрафа, которая применяется к несовершеннолетним, не имеющим собственного заработка, не соответствует целям, для достижения которых применяется уголовные наказания. Данная точка зрения обусловлена тем фактом, что штраф может назначаться не только осужденному, который к моменту совершения преступления имеет собственный доход, но и осужденному, который им не обладает. По решению суда штраф может взыскиваться с его родителей или иных законных представителей с их согласия. Но тогда можно утверждать, что нарушается правило индивидуализации уголовной ответственности, т.к. в данном случае уголовную ответственность (выплачивать штраф) будут нести родители или иные законные представители виновного. Иными словами, лица, которые не совершили преступления, более того одна из целей (исправление виновного)

⁶⁹⁹ См.: Смыслова В.Н., Краснова К.А. Деятельность неформальных молодежных движений экстремистской направленности как фактор виктимизации несовершеннолетних // Виктимология. – 2021. – Т. 8. – № 1. – С. 64-72.

не достигается⁷⁰⁰. Также в законе не предусмотрен порядок взыскания штрафа с несовершеннолетних преступников, не имеющие собственного заработка, которые содержатся в специализированных учреждениях, детских домах и т.д. Так как согласно законодательству, бюджетом данных организаций не предусмотрено расходных статей на подобные случаи.

2. Сокращенные, так называемые «половинчатые», сроки давности, которые установлены ст. 94 УК РФ⁷⁰¹. По смыслу данной статьи для несовершеннолетних преступников установлены следующие сроки: шесть месяцев после отбытия или исполнения наказания более мягкого, чем лишение свободы; один год после отбытия лишения свободы за преступление небольшой или средней тяжести; три года после отбытия лишения свободы за тяжкое или особо тяжкое преступление.

3. Сокращенные сроки для условно-досрочного освобождения (установлены ст. 93 УК РФ), данные сроки составляют: не менее одной трети срока при совершении преступления небольшой, средней тяжести или совершения тяжкого преступления, если совершено было особо тяжкое преступление, то не менее двух третей срока наказания.

4. Уголовным законодательством предусмотрено право, в связи с которым суд может прийти к мнению, что для исправления преступника достаточно применить к нему принудительные меры воспитательного воздействия, но указанное положение распространяется только на преступления небольшой или средней тяжести. Данных несовершеннолетних передают под надзор родителей или иных лиц, их замещающих, либо в специализированные учреждения с целью контроля над их поведением. Ограничение досуга несовершеннолетнего преступника может предусматривать запрет на посещение отдельных учреждений, спортивных мероприятий, спортивных секций, частичное или полное запрещение использования сети «Интернет», ограничение пребывания вне дома после определенного времени суток и иные. Стоит отметить, что факт неисполнения или нарушения указанных мер является основанием для отмены данной меры и привлечения к уголовной ответственности за содеянное преступление.

Состояние преступности среди несовершеннолетних в России носит достаточно острый характер. Согласно данным, которые представлены на официальном портале правовой статистики, количество особо тяжких преступлений, совершенных как несовершеннолетними, так и при их непосредственном

⁷⁰⁰ См.: Некрасов А.П., Резник Ж.Я. Влияние принципов уголовной политики и уголовного закона на квалификацию преступлений // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. – 2016. – № 4. – С. 1-7.

⁷⁰¹ См.: Тюмнева М.А. Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних // Colloquium-journal. – 2021. – № 3. – С.77-78.

соучастии, в период с января по декабрь 2019 г. составляет 2103 преступления, за этот же период 2020 г. – 2069, а за период с января по февраль 2021 г. – 284. Количество совершенных тяжких преступлений указанными субъектами за 2019 г. составляет 8010 преступлений, за 2020 г. – 7728, а за период с января по февраль 2021 г. – 993. Стоит отметить, что количество выявленных несовершеннолетних лиц, совершивших преступления за 2019 г. составило 37953, за 2020 г. – 33575, а за период с января по февраль 2021 г. – 4293. Следовательно, мы можем установить тот факт, что показатели преступности среди несовершеннолетних снижаются, но до сих пор остаются критически высокими. Субъектами РФ, в которых наиболее часто совершаются преступления несовершеннолетними лицами, являются: Челябинская область, Свердловская область, Кемеровская область – Кузбасс, Иркутская область, Пермский край и т.д. Стоит отметить, что субъектами РФ, в которых наиболее часто совершаются особо тяжкие преступления несовершеннолетними или при их участии, являются: Чувашская Республика, Челябинская область, Республика Башкортостан и др.⁷⁰²

По мнению ряда ученых, наиболее криминогенной возрастной группой является группа старших несовершеннолетних, в которую входят подростки в возрасте от 16 до 17 лет⁷⁰³. Именно данный возраст, как правило, характеризуется значительными психическими изменениями, что обуславливает факт стремления подростков к финансовой и личной независимости от взрослых, у которых находится на иждивении. Как следствие, наиболее популярной сферой для преступлений выступает финансовая (кража, разбой, грабеж). Если рассматривать криминогенную характеристику преступлений по половому признаку, то более 85 % всех преступлений совершаются людьми мужского пола и лишь 15 % – женского пола.

В литературе отмечается, что наибольшая доля преступлений совершается несовершеннолетними в состоянии алкогольного или наркотического опьянений. Следует согласиться с авторами, утверждающими, что главные роли по пресечению преступности такого рода отводятся гражданскому обществу, государству и ближайшему окружению несовершеннолетнего, на которых возлагается обязанность прививать нормы морали и трезвого образа жизни⁷⁰⁴.

⁷⁰² Портал правовой статистики [Электронный ресурс]. URL: http://crimestat.ru/offenses_chart (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

⁷⁰³ См.: Буренкова Е.О. Современное состояние и тенденции преступности несовершеннолетних в Российской Федерации // Вестник Пензенского государственного университета. – 2020. – № 1. – С. 30-35.

⁷⁰⁴ См.: Tihanyi miklós Dr., Mátyás szabolcs Dr., Vári vince Dr., Krasnova K.A. Socio-demographic characteristics of drug users and drug addicts in Hungary // Victimology. – 2020. – № 3 (25). – С. 53-60.

Подводя итог, необходимо сказать, что особенности уголовной ответственности несовершеннолетних обуславливаются возрастом и незрелостью личности. Следовательно, характер уголовных наказаний, применяемых к несовершеннолетним, мягче, чем по общему правилу. Например, как было сказано ранее, к несовершеннолетним не применяются такие виды уголовных наказаний как: арест, пожизненное лишение свободы и иные. Сроки давности и сроки фактического отбытия наказания, при которых к несовершеннолетним может быть применено условно-досрочное освобождение, сокращены. Существуют некоторые пробелы, касающиеся отдельных видов уголовных наказаний, в частности, нецелесообразность применения в отношении несовершеннолетних штрафа, так как в подавляющем большинстве случаев они не имеют дохода. Следовательно, уголовное законодательство в сфере уголовной ответственности несовершеннолетних требует серьезного пересмотра и устранения выявленных недостатков.

Список литературы:

1. Буренкова Е.О. Современное состояние и тенденции преступности несовершеннолетних в Российской Федерации // Вестник Пензенского государственного университета. – 2020. – № 1. – С. 30-35.
2. Кибальник А.Г. Об особенностях уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних // Общество и право. – 2015. – № 2. – С. 63-68.
3. Некрасов А.П., Резник Ж.Я. Влияние принципов уголовной политики и уголовного закона на квалификацию преступлений // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. – 2016. – № 4. – С. 1-7.
4. Тюмнева М.А. Особенности уголовной ответственности несовершеннолетних // Colloquium-journal. – 2021. – № 3. – С.77-78.
5. Tihanyi miklós Dr., Mátyás szabolcs Dr., Vári vince Dr., Krasnova K.A. Socio-demographic characteristics of drug users and drug addicts in Hungary // Victimology. – 2020. – № 3 (25). – С. 53-60.

Молодежные экстремистские организации: актуальные проблемы

Существует множество различных социальных проблем, которые со временем растут, начиная свой путь в сознании населения. Как правило, это проявляется в моменты, когда в социуме возникают разнообразные конфликты интересов и противоречия, когда они затрагивают права и свободы других лиц. Со временем, накапливаясь, эти социальные конфликты становятся массовыми, перерастая в социальные явления. Ярким примером таких явлений выступает распространение наркотиков и алкоголя среди населения, а также такие проблемы как: проституция, коррупция, организованная преступность, и др.

Одной из массовых проблем является также экстремизм, а распространяясь в среде молодежи, это одно из наиболее опасных его проявлений. Но для начала следует определиться с самим понятием экстремизма.

Ст. 1 Федерального закона от 25.07.2002 № 114-ФЗ (с изм. и доп.) «О противодействии экстремистской деятельности» дает понятие экстремизма.

Если рассматривать изучение сообществ и группировок среди молодежной части населения, то следует вывод о наличии новых и опасных разновидностей криминализированных объединений, которые по своей сущности представляют собой молодежные группировки, руководимые организованными преступными сообществами⁷⁰⁵.

И в отличие от вышеуказанных преступных сообществ, в которых члены действуют скрытно и являются заранее определённым кругом субъектов, молодежные группировки характеризуются крайней открытостью и нестабильностью, т.е. изменчивостью своего состава. Межличностные отношения в таких обществах часто бывают накалены, но при этом их интересы и цели не противоречат друг другу, так как общая их ориентированность на криминал интегрирована в сами эти общества.

* ПОРФИРЬЕВ ДАНИИЛ ВЛАДИМИРОВИЧ, студент 2 курса бакалавриата юридического факультета Казанского инновационного университета им. В.Г. Тимирязова (ИЭУП);

** ЮЛДАШЕВ АЗАТ КАМЫЛОВИЧ, студент 2 курса бакалавриата юридического факультета Казанского инновационного университета им. В.Г. Тимирязова (ИЭУП) (научный руководитель – Гурьянова В.В., доцент кафедры теории государства и права и публично-правовых дисциплин ЧОУ ВО «Казанского инновационного университета им. В.Г. Тимирязова (ИЭУП)», кандидат юридических наук).

⁷⁰⁵ См.: Смыслова В.Н., Краснова К.А. Деятельность неформальных молодежных движений экстремистской направленности как фактор виктимизации несовершеннолетних // Виктимология. – 2021. – Т. 8. – № 1. – С. 64-72.

Молодежный экстремизм принято выделять как новое массовое явление. Он может выражаться в различных формах, но в основном проявляется в пренебрежении к правилам и нормам поведения принятых обществом, или и вовсе отрицает их. Для того, чтобы понять эту проблему, следует разобраться и в личности несовершеннолетнего, понять причину вступления в такую группировку, необходимо определить данный вопрос как основополагающий. Данный вопрос занимает важнейшую и лидирующую позицию, поскольку влияние на личность различных экономических, социальных, идеологических, политических и иных сред обитания характеризует ее взросление и становление в будущем. Эти факторы также влияют и на проблему распространения экстремистских идей на молодежь.

Личность потенциального правонарушителя формируется под воздействием большого количества различных факторов. Мы рассмотрим ее с точки зрения целостной совокупности взаимосвязанных свойств и качеств. Становление личности опирается на четыре основных компонента, это: социально-демографическая характеристика; статус личности в социуме; социальные функции личности; нравственная, наравне с психологической характеристики, отражающие отношение личности к социальным ценностям. Наиболее близкие социальные отношения в среде молодежи формируют их ценностные ориентиры и мотивации в поведении.

Также можно отметить, что у подростков существует потребность в общении со взрослыми. Но при нарушении у этих подростков нравственности и морали, им уже тяжело общаться с привычным окружением в семье и в школе. Таким образом, они начинают искать суррогаты такого общения. Роль подобных суррогатов выполняют лица, ведущие антисоциальный стиль жизни, именно такие субъекты приобретают авторитет у подростков. Они могут помочь им материально и морально в трудной ситуации, могут обеспечить защиту и безопасность, приютить, в случае непредвиденных ситуаций в семье.

В связи с несовершеннолетним возрастом и отсутствием опыта в жизни детей из неблагополучных семей, они воспринимают этот образ жизни как естественно нормальный, начинают видеть в насилии естественное разрешение бытовых проблем и конфликтов.

При социализации подростка важнейшим фактором в формировании личности является круг его ближайшего общения, который непосредственно оказывает влияние на формирование его ценностей и взглядов. По данным многочисленных исследований, многие из представителей экстремистских молодежных движений росли в полных семьях, но эти семьи вряд ли можно назвать благополучными. Прямое влияние на подростка оказывают отношения в семье между её членами, частые ссоры, скандалы, грубость, неприязнь и другие проблемы.

Из-за возраста у несовершеннолетнего, в большинстве случаев, не может быть адекватной оценки происходящего в близком окружении. Поэтому часто стираются грани между хорошим и плохим, а также отсутствует понимание о том, что является нормальным в обществе.

Вышеперечисленные причины ведут к озлобленности, мстительности, желанию любым способом самоутвердиться в обществе, появляется высокая внушаемость к криминальным идеям, а поведение основывается на подражании авторитетам.

Одно из важных мест в социализации подростка занимает его окружение, в данном случае оно бывает неформальным и стихийным. Достаточно большое количество времени молодые проводят вне дома со своими друзьями, нуждаясь в общении со сверстниками. Из-за отсутствия понимания возникают трудности в общении с большинством сверстников, подростки ищут другую среду, ту, где они будут иметь общественный статус⁷⁰⁶.

Подросток полон стремления утвердиться, поэтому, находясь в таком обществе, он хочет любыми способами заполучить признание и одобрение его коллективом. В связи с этим возрастает внушаемость, и его заполняет ощущение эмоциональной зараженности, вследствие чего коллективные требования подросток начинает рассматривать как свои, тем самым собственные интересы отходят на второй план.

Молодежные неформальные группы с экстремистскими установками часто проявляют физическую силу в ссорах, ругаются, конфликтуют с незнакомыми людьми.

Межличностные отношения в этих группах построены так, что на членов этой группы оказывается сильное давление на его мнение и поведение. Это делается для формирования у каждого члена прямой зависимости от группы. «Для новичка постепенно это группа заменяет его семью, другие члены группы заменяют друзей, а авторитеты – родителей. Всё общение в этой группе замкнуто, окружающий мир «заменяется» на внутригрупповой. Возврат из такой общности и инакомыслие жестоко карается. А присутствие в таких группах даёт человеку ощущение героизма, повышения самомнения»⁷⁰⁷.

Данные группы характеризуются следующими признаками: «отрицание ответственности за преступления; потребительское отношение; эпатажное потребление спиртного, наркотических средств и др.; пренебрежительное отношение к трудовой деятельности; агрессия в отношении представителей

⁷⁰⁶ См.: Клейменов М.П., Козловская М.Г., Савельев А.И. Экстремистское преступное сообщество «АУЕ» // Вестник ОмГУ. Серия. Право. – 2020. – № 4. – С.75-80.

⁷⁰⁷ Сайт Криминалистика (библиотека). [Электронный ресурс]. URL: <https://isfic.info/terlog/suniv12.htm> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

власти; культ насилия; привлекательность быстрого обогащения за счет других' расточительство с целью «произвести впечатление»⁷⁰⁸.

Таким образом, молодежный экстремизм – это результат неправильной социальной адаптации молодежи, который влечёт в последующем асоциальное поведение. Причины этого явления лежат в проблемах в семье и в социальных группах, с которыми связывается подросток.

Но если говорить о таких молодежных экстремистских сообществах, нужно выделить их уровни. Молодежный экстремизм в России представляет собой трехуровневую систему:

Начальный уровень является организационным и предполагает формальное, или же неформальное, участие в подобных сообществах и движениях (скинхеды, футбольные фанаты и т.д.);

Второй уровень является ментальным, так как предполагает экстремистскую политическую культуру и различное пропагандирование экстремистских взглядов и идей в средствах массовой информации.

Третий уровень заключён в поведении субъектов. Здесь рассматриваются конкретные экстремистские действия и поступки.

Следует выделить следующие виды молодежных экстремистских сообществ: скинхеды, движение против нелегальной иммиграции, АУЕ и др.

Скинхеды. Привлекательным социальным устройством скинхеды из России считают то, в котором присутствует неравенство по расам и основной приоритет принадлежит коренному народу этого государства, в данном случае русскому народу, над другими народами. Выступая, как говорят скинхеды, за «чистоту расы», Субъекты данной организации часто морально унижают и гомосексуалистов, и рэперов, и граждан других национальностей, при том что используют также и физическое насилие

Движение против нелегальной иммиграции (ДПНИ). Это сообщество борется с нелегальной иммиграцией в теории, на практике же получается так, что они агрессивны ко всем иностранцам (включая выходцев с Северного Кавказа) в целом. Основную массу членов этого сообщества составляют лица, занимающиеся спортивной деятельностью. (ДПНИ, в группе со скинхедами часто были причастны при нападениях на иностранцев, представителей сексуальных меньшинств, нацистов и фашистов).

Подробнее хотелось бы рассказать про молодежное экстремистское сообщество, запрещенное в РФ, под названием АУЕ («Арестантский уклад един») ⁷⁰⁹. Целями данного сообщества являются:

⁷⁰⁸ См.: Меняйло Д.В., Иванова Ю.А., Меняйло Л.Н. АУЕ – криминальное молодежное движение: сущность и способы распространения // Вестник Московского университета МВД России. – 2019. – № 3. – С. 107-111.

⁷⁰⁹ См.: Клейменов М. П., Козловская М. Г., Савельев А. И. Указ. соч. С.78.

1. агрессия, направленная на представителей власти с целью принизить социальный статус правоохранителей;
2. вовлечение молодых людей в преступную деятельность;
3. внедрение антисоциальных идей в молодежную среду.

В основном в данное сообщество вступают сверстники для того, чтобы ощущать себя в какой-то степени «своими». Поскольку есть много примеров того, как участники данного молодежного сообщества принижают молодых людей, не состоящих в ней. Побочным эффектом такого принижения служит некая провокация для завлечения последних в свои ряды.

В школе, где присутствует движение АУЕ, есть определенная иерархия. К движению сообщества принадлежит практически каждый ученик. Иерархию возглавляют кураторы, их считают главенствующими в сообществе. Центр структуры составляют участники движения, которых никто не принижает и не трогает. И последнее положение занимают дети, не вступившие в сообщество. Они часто становятся объектами насилия (с данной группой лиц как правило никто не общается, их унижают, создают им облик неудачников).

Субкультура данного сообщества является на сегодняшний день опасным явлением, которое представляет угрозу, как морального, так и физического плана, для подрастающего поколения. Поскольку оно может привести к физическому насилию, к появлению стресса, страха у молодого поколения.

Приверженцы субкультуры АУЕ считают, что только в местах лишения свободы можно понять, как нужно жить. В результате этого они стараются всеми силами попасть в данное сообщество. Как правило, совершают различные преступления: занимаются вымогательством, грабежом, после чего попадают в тюрьму и радуются достигнутой цели.

Член данного сообщества начинает убеждать себя и других в том, что преступление не есть какое-то противоправное действие, это нормальный уклад жизни для их окружения. Все это, несомненно, пагубно сказывается на социальной жизни обычных граждан, и существенно усложняет работу правоохранительным органам.

Основой для развития данного сообщества считают социальные сети. На сегодняшний момент в социальной сети ВКонтакте есть около 70 сообществ с пропагандированием данного экстремистского сообщества.

Подводя итог, можно сделать вывод о том, что в действительности противозаконное поведение субъектов напрямую не может зависеть от уровня образования субъекта, его различных достижений, наличия полной семьи. Основу поведения составляют, внутреннее моральное состояние семьи в особенности родителей, различные нравственные, моральные и принятые обществом взгляды поведения, ценности, поведение близкого круга человека, сверстников в целом и др.

Для противодействия молодежным экстремистским сообществам необходимо перекрыть тенденции маргинализации населения, установить специальный контроль в школах и интернатах, ведь именно там субкультуры распространяются чрезвычайно активно, а также обеспечить качественную проверку социальных сетей на предмет экстремистских организаций.

Список литературы:

1. Клейменов М.П., Козловская М.Г., Савельев А.И. Экстремистское преступное сообщество «АУЕ» // Вестник ОмГУ. Серия. Право. – 2020. – № 4. – С. 75-80.
2. Меняйло Д.В., Иванова Ю.А., Меняйло Л.Н. АУЕ – криминальное молодежное движение: сущность и способы распространения // Вестник Московского университета МВД России. 2019. №3. С. 107-111.
3. Смыслова В.Н., Краснова К.А. Деятельность неформальных молодежных движений экстремистской направленности как фактор виктимизации несовершеннолетних // Виктимология. – 2021. – Т. 8. – № 1. – С. 64-72.

*Дмитриевская С.А.**

Некоторые актуальные проблемы преступности в сфере информационных технологий

Понятие киберпреступности или преступлений в сфере информационных технологий является крайне многогранным. В самом общем смысле его можно определить как совокупность преступлений, совершаемых с помощью компьютерных технологий. Данное явление включает в себя действия, связанные с использованием, разработкой и распространением вредоносных программ (ст. 273 УК РФ), противоправным доступом к электронной информации (ст. 272 УК РФ), мошенничество (ст. 159 УК РФ) и вымогательство (ст. 163 УК РФ), совершаемое с помощью компьютерных сетей и другие преступные действия.

В настоящее время цифровизация все больше набирает популярность. Такая тенденция обуславливается развитием научно-технического прогресса, переходом на безналичные расчеты и другими причинами объективного и

* ДМИТРИЕВСКАЯ СВЕТЛАНА АНДРЕЕВНА, студентка 2 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Берестовой А.Н., доцент кафедры уголовного права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

субъективного характера. Так, Президентом РФ в 2016 году был подписан Указ «О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации», в котором был сформирован один из основополагающих принципов стратегического развития России – «цифровая экономика»⁷¹⁰.

Кроме того, в связи с распространением коронавирусной инфекции (COVID-19) цифровизация стала еще более востребована: граждане начали переходить на удаленный режим работы, появился дистанционный режим обучения, увеличились объемы Интернет-торговли. Вследствие увеличения спроса на компьютерные технологии возросло и количество преступлений в данной сфере как в целом по стране, так и в отдельных регионах. Например, за последний год прирост телефонного и интернет-мошенничества по Санкт-Петербургу и Ленинградской области составил 780 %⁷¹¹. Поэтому в настоящее время проблема киберпреступности крайне актуальна и требует решения, в том числе посредством правового регулирования.

Проблема противодействия мошенничеству в сфере информационных технологий во многом осложняется тем, что преступники совершенствуют способы хищения средств граждан, используя неблагоприятную эпидемиологическую ситуацию. Так, в начале эпидемии коронавирусной инфекции (COVID-19) авиакомпания «Аэрофлот» сообщила о новом способе мошенничества, при котором преступники совершают звонки гражданам от имени указанной авиакомпании и предлагают осуществить возврат денег за билеты на отмененные рейсы, для чего гражданам нужно было сообщить данные своей платежной карты⁷¹². Появился и другой способ хищения: злоумышленники отправляют гражданам сообщения от имени Всемирной организации здравоохранения с информацией о мерах профилактики заражения коронавирусной инфекцией (COVID-19) с указанием электронного адреса, куда гражданин должен перейти для получения более подробной информации. Переходя по данной ссылке, он проходит регистрацию, а личные данные попадают в руки преступников, которые умело распоряжаются ими в свою пользу⁷¹³.

⁷¹⁰ О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации: указ Президента РФ от 01.12.2016 № 642 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/41449> (Дата обращения: 11.03.2021 г.).

⁷¹¹ За год в Петербурге взлетело количество IT-мошенничества [Электронный ресурс]. URL: <https://neva.today/news/za-god-v-peterburge-vzletelo-kolichestvo-sluchaev-it-moshennichestva-215398/> (Дата обращения: 19.03.2021 г.).

⁷¹² Мошенники начали звонить клиентам «Аэрофлота» по поводу отмены рейсов из-за COVID-19 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.interfax.ru/russia/699139> (Дата обращения: 12.03.2021 г.).

⁷¹³ Топ-10 мошеннических схем. Как вас пытаются обмануть в период коронавируса [Электронный ресурс]. URL: <https://www.m24.ru/articles/obshchestvo/13042020/156613> (Дата обращения 12.03.2021 г.).

Помимо хищений, осуществляемых с помощью информационных технологий, существует и проблема нарастающего распространения в сети Интернет фейков, касающихся различных сторон общественной жизни, в том числе коронавирусной инфекции. Так, недавно в сети Интернет получила широкое распространение информация о том, что новая вакцина содержит в себе чипы, которые будут вживлять людям для контроля над ними. Распространение таких сведений несет большую опасность для жизни и здоровья населения. Поверив данному фейку, граждане будут опасаться вакцинироваться.

Кроме того, не менее актуальной проблемой является побуждение членов общества к совершению противоправных действий посредством сети Интернет⁷¹⁴. Так, в начале 2021 года все социальные сети были заполнены призывами к участию в различного рода митингах антигосударственной направленности, организованных и проводимых с нарушением установленных законодательством требований. Были опубликованы рекомендации, где собираться и как вести себя на митингах. В результате на улицы городов вышли сотни людей, из которых большинство не обладало достоверной информацией о цели и подлинном содержании данных акций, были допущены многочисленные нарушения общественного порядка.

Представляется, что одним из путей решения указанных проблем должна служить борьба с дезинформацией населения путем совершенствования уголовно-правового регулирования.

Определенные меры в этом направлении законодателем предпринимаются. Так, с 01.04.2020 г. вступил в силу Федеральный закон от 01.04.2020 № 100-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статьи 31 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». В соответствии с ним УК РФ дополнен статьями 207.1, 207.2, предусматривающими ответственность за публичное распространение ложных сведений, угрожающих жизни и безопасности граждан либо повлекших тяжкие последствия. В целях правильного применения новелл уголовного законодательства 30.04.2020 Президиум Верховного Суда РФ дал разъяснения относительно признаков составов преступлений, при наличии которых наступает ответственность по статьям 207.1, 207.2 УК РФ⁷¹⁵. О том, что потребность в

⁷¹⁴ См.: Кобец П.Н., Краснова К.А. Проблемы классификации преступлений, совершаемых с использованием информационно-телекоммуникационных технологий // Правоохранительная деятельность органов внутренних дел в контексте современных научных исследований. Материалы международной научно-практической конференции. Составитель Д.В. Попов. – СПб, 2018. – С. 178-181.

⁷¹⁵ См.: Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории

уголовно-правовом регулировании указанных общественных отношений уже давно назрела, свидетельствуют факты привлечения к уголовной ответственности по статье 207.1 УК РФ в 12 случаях, которые имели место уже в мае 2020 года, то есть в следующем месяце после внесения соответствующих дополнений в УК РФ⁷¹⁶.

Следует отметить, что задачей уголовного законодательства является не только пресечение общественно-опасного поведения, но и его предупреждение. Поэтому приоритетным направлением развития уголовно-правового регулирования общественных отношений в сфере информационно-телекоммуникационных технологий, на наш взгляд, должно быть установление законодателем уголовной ответственности за такие деяния, которые имеют место, но еще не приобрели массового характера либо случаи их совершения отсутствуют, но объективно имеются все условия для того, что в скором времени они будут реализовываться. Иными словами, важным элементом уголовно-правового регулирования является прогнозирование, в частности, необходимость изучения и обобщения статистических данных, осуществление мониторинга совершаемых киберпреступления, причин и условий, способствующих их совершению. Результаты этой работы, по мнению, некоторых правоведов, должны являться основанием для выработки соответствующих законодательных мер, предусматривающих отдельные категории киберпреступлений в зависимости от степени нанесения вреда⁷¹⁷, способов их совершения и других обстоятельств.

Кроме того, одним из важных направлений борьбы с киберпреступностью, находящимся за рамками уголовно-правового регулирования, является совершенствование технологий, которые позволяют оперативно выявлять ложные сведения, публикуемые в Интернете, выявлять фишинговые сайты, схожие с официальными, и блокировать их, в том числе в автоматическом режиме. Данное совершенствование технологий позволит также своевременно блокировать призывы к совершению противоправных действий. Необходимость принятия названных мер неправового характера обусловлена спецификой самих информационных технологий, посредством которых совершаются киберпреступления. В целях эффективности подобных мероприятий представляется целесообразным осуществление сотрудничества

Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 2 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 30.04.2020) // СПС «КонсультантПлюс», 2021.

⁷¹⁶ См.: Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь – май 2020 года [Электронный ресурс]. URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/20422560/> (Дата обращения: 18.03.2021 г.).

⁷¹⁷ См.: Харисова З.И. Актуальные проблемы деятельности правоохранительных органов по противодействию преступности в глобальной сети «Интернет» // Вестник Уфимского юридического института МВД России. – 2019. – № 3 (85). – С. 95.

заинтересованных правоохранительных органов с компетентными государственными органами в сфере информационно-телекоммуникационных технологий.

Помимо этого, на законодательном уровне следует, на наш взгляд, принять ряд мер, выходящих за рамки уголовного права, и, в частности, обязать социальные сети своевременно выявлять и блокировать информацию ложного содержания, представляющую существенную общественную опасность.

Важным направлением противодействия преступлениям в IT-сфере является и принятие соответствующих мер организационного характера, что обусловлено недостаточным уровнем компетентности сотрудников правоохранительных органов в названной сфере. В качестве одного из путей решения данной проблемы Министерство внутренних дел Российской Федерации видит создание киберполиции, в задачи которой будет входить борьба с преступлениями в области информационных технологий⁷¹⁸. Однако, по нашему мнению, такой путь решения проблемы представляется нецелесообразным, поскольку он сопряжен с большими финансовыми затратами и требует проведения значительных организационных процедур, занимающих продолжительное время. Гораздо эффективнее повысить уровень квалификации уже существующих органов по борьбе с подобными преступлениями (например, Управление «К») и в высших учебных заведениях, готовящих специалистов для работы в правоохранительных органах, ввести дополнительные образовательные программы, направленные на изучение и овладение навыками и умениями в области информационной безопасности, аппаратных, программных и других аспектов.

Таким образом, проблема борьбы с преступлениями в сфере информационно-коммуникационных технологий может быть решена эффективно только в случае комплексного подхода к ней. В этих целях должны активно сочетаться и дополнять друг друга как методы уголовно-правового регулирования, пресекающие и предупреждающие совершение преступлений в этой сфере и включающие мониторинг и прогнозирование ситуации, так и методы технического и организационного характера.

Список литературы:

1. Кобец П.Н., Краснова К.А. Проблемы классификации преступлений, совершаемых с использованием информационно-телекоммуникационных технологий // Правоохранительная деятельность органов внутренних дел

⁷¹⁸ См.: Озеров И.Н., Озеров К.И. Новые способы совершения мошеннических действий в сфере IT-технологий в период коронавирусной инфекции // Вестник Белгородского юридического института МВД России имени И.Д. Путилина. – 2021. – № 1. – С. 26.

в контексте современных научных исследований. Материалы международной научно-практической конференции. Составитель Д.В. Попов. – СПб, 2018. – С. 178-181.

2. Озеров И.Н., Озеров К.И. Новые способы совершения мошеннических действий в сфере IT-технологий в период коронавирусной инфекции // Вестник Белгородского юридического института МВД России имени И.Д. Путилина. – 2021. – № 1. – С. 24-28.

3. Харисова З.И. Актуальные проблемы деятельности правоохранительных органов по противодействию преступности в глобальной сети «Интернет» // Вестник Уфимского юридического института МВД России. – 2019. – № 3 (85). – С. 92-98.

*Куанышева А.Е.**

Понятие «венерические заболевания» в уголовном законодательстве: теоретическое и практическое значение

Уголовное законодательство еще советской России уделяло большое внимание борьбе с распространением венерических заболеваний, выделив эту борьбу в одну из основных задач государственного здравоохранения. Действующее уголовное законодательство в ст.121 УК предусматривает ответственность за заражение другого лица венерической болезнью лицом, знавшим о наличии у него такой болезни.

Проблема определения понятия «венерические заболевания» актуальна не только в теории уголовного права, что в дальнейшем отражается на применении уголовно-правовой нормы, но и в медицинском аспекте. В медицине общее понимание термина «венерические заболевания» носит тривиальный характер. Согласно теории клинической медицины и микробиологии, существуют заболевания, передающиеся половым путем (далее: ЗППП) и инфекции, передающиеся половым путем (далее: ИППП). Их отличие состоит в том, что ЗППП – это более обширное клиническое понятие, которое является следствием не только инфекций, передающихся преимущественно половым путем. И инфекции, и заболевания, передающиеся половым путем, можно рассматривать как компоненты «венерических заболеваний», однако это и

* КУАНЫШЕВА АНАСТАСИЯ ЕВГЕНЬЕВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Цветков П.В., старший преподаватель кафедры уголовного права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»).

создает проблематику определения некоторых заболеваний, подходящих под этот термин. ЗППП не закреплены в Международном классификаторе болезней (далее: МКБ-10)⁷¹⁹, что значительно стирает границы сопоставления ЗППП и ИППП.

Рассматривая некоторые теории уголовного права, можно найти подтверждение выше сказанных слов о том, что понятие «венерическое заболевание» не используется в медицине, однако к нему стоит относить ИППП, которые содержатся в МКБ-10, а также в Постановлении Правительства РФ от 1 декабря 2004 г. № 715 «Об утверждении Перечня социально значимых заболеваний и заболеваний, опасных для окружающих».⁷²⁰ Данный перечень заболеваний, относящихся к венерическим, противоречит сути формулировки, данной законодателем в статье 121 УК РФ, так как многие специалисты в области уголовного права отмечают, что не существует понятия венерического заболевания, однако они с полной уверенностью утверждают о том, что к «венерическим заболеваниям» (в рамках ст. 121 УК РФ) стоит относить ИППП. И как отмечалось ранее, инфекции не являются самим заболеванием. С медицинской точки зрения, ИППП – это причина того или иного ЗППП. Профессор Уральского научно-исследовательского института дерматовенерологии и иммунопатологии Н.М. Герасимова указывает: «... все чаще отмечаются в качестве причины заболеваний так называемые потенциальные ИППП – они вызываются микроорганизмами, которые относятся к представителям нормальной (условно патогенной) флоры и могут передаваться половым путем»⁷²¹. Таким образом, получается, что специалисты в области уголовного права при определении понятия «венерические заболевания» путают причину со следствием. На наш взгляд, с этим и связана основная проблема определения понятия «венерические заболевания» в уголовном законодательстве.

Однако проблема заключается не только в определении понятия «венерические заболевания», но и в сути объекта нашего исследования. Суды при рассмотрении дел о преступлениях, предусмотренных ст. 121 УК РФ, в первую очередь обращают внимание на субъект и субъективную сторону преступления, а именно – на наличие у виновного данного заболевания и осознание им этого факта. Нас будет интересовать сама природа заболеваний. Перечень инфекций, передающихся половым путем, содержится как в

⁷¹⁹ Международная классификация болезней 10-го пересмотра (МКБ-10) [Электронный ресурс]. URL: <https://mkb-10.com/> (Дата обращения: 26.02.2021 г.)

⁷²⁰ Постановление Правительства РФ от 01.12.2004 № 715 «Об утверждении Перечня социально значимых заболеваний и заболеваний, опасных для окружающих» // СПС «КонсультантПлюс», 2021.

⁷²¹ См.: Инфекции, передающиеся половым путем: вчера и сегодня // Урология сегодня. – 2020. – № 1 (60). [Электронный ресурс]. URL: <http://urotoday.ru/article/id-103> (Дата обращения: 28.02.2021 г.)

Международном классификаторе заболеваний (МКБ-10), так и в Постановлении Правительства РФ от 1 декабря 2004 г. № 715 «Об утверждении Перечня социально значимых заболеваний и заболеваний, опасных для окружающих» под кодами А 50 - А 64. Как отмечалось ранее, ИППП является причиной ЗППП, но не все инфекции, предусмотренные данными актами, вызывают ЗППП. Именно поэтому в законодательстве необходимо уточнение перечня венерических заболеваний. Это важно для определения наличия в действиях обвиняемого состава преступления.

Необходимость разъяснения толкования понятия и введение конкретного перечня венерических заболеваний в уголовном законодательстве можно рассмотреть на примере возможности отнесения гепатита В к заболеваниям, передающимся половым путем.

Гепатит В – это вирусное инфекционное заболевание, поражающее печень и протекающее в острой или хронической форме. В число распространенных способов передачи этого вируса входят переливание зараженной крови или продуктов крови, инвазивные медицинские процедуры с использованием загрязненного оборудования и, в отношении гепатита В, передача от матери ребенку во время родов, от члена семьи ребенку, а также при сексуальных контактах.⁷²²

Обращаясь к уголовному законодательству, стоит отметить, что способ совершения преступления, предусмотренного статьей 121 УК РФ, не обозначается законодателем. Это означает, что им может быть не только вступление в половой акт, но и несоблюдение элементарных гигиенических правил.

Всемирная организация здравоохранения (далее – ВОЗ) в своих руководствах для медицинских работников отмечает, что не только гепатит В, но и гепатит С вполне могут относиться к инфекциям, передающимся половым путем.⁷²³ Этого мнения придерживаются многие специалисты в области медицины. Как отмечал В.П. Адаскевич: «Имеется также ряд заболеваний, которые могут иметь как половой, так и неполовой пути передачи: папилломавирусные инфекции половых органов, генитальный контагиозный моллюск, уrogenитальный шигеллёз гомосексуалистов, лобковый педикулёз, чесотка, гепатит В, лямблиоз, амёбиаз, цитомегалия)»⁷²⁴. Специалисты Уральского

⁷²² ВОЗ: Гепатит В [Электронный ресурс]. URL: <https://www.who.int/immunization/diseases/hepatitisB/ru/> (Дата обращения: 26.02.2021 г.)

⁷²³ ВОЗ: Инфекции, передаваемые половым путем и иные инфекции репродуктивного тракта. Руководство по основам медицинской практики [Электронный ресурс]. URL: https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0014/125303/9241592656R.pdf (Дата обращения: 26.02.2021 г.).

⁷²⁴ Адаскевич В.П. Заболевания, передаваемые половым путём. 2 изд., испр. и доп. - Витебск: Изд-во Витебского медицинского института, 1997.

государственного медицинского университета также относят все виды парентеральных гепатитов (в том числе и гепатит В) к ИППП по их этиологической классификации.⁷²⁵

Таким образом, можно прийти к выводу о том, что заболевание, вызванное вирусом гепатита В, стоит отнести к инфекциям, передающимся половым путем, по признакам: общественной опасности, способу передачи и этиологии. Однако законодатель с этим не согласен и выделяет гепатит В в отдельную категорию заболеваний.

Проблематика определения понятия «венерические заболевания» в уголовном законодательстве вытекает в проблемы, возникающие и в правоприменительной практике. В случае рассмотрения дела о заражении лица венерической болезнью чаще всего суды не указывают отношение определенной болезни к венерической (что невозможно определить объективно согласно действующему законодательству), но указывают способ передачи данной болезни.⁷²⁶ Однако при этом, как было упомянуто ранее, способ совершения деяния не имеет значения для квалификации преступления. Получается, суды обращают внимание не на те факторы объективной стороны, на которые действительно надо ссылаться в случае рассмотрения дела. Это сказывается на эффективности судебного процесса, осложняя реализацию права граждан на защиту.

Несмотря на небольшой процент преступлений, предусматривающих ответственность за заражение венерической болезнью другого лица ($\approx 0,1\%$ из числа всех зарегистрированных преступлений за период с 2017 по 2019 гг.)⁷²⁷, в целях более эффективной деятельности по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений, предусмотренных ст. 121 УК РФ, на основании вышеуказанных сведений, на наш взгляд, прослеживается необходимость закрепления законодателем, либо точное и четкое пояснение правоприменителем перечня заболеваний, которые стоит считать венерическими.

⁷²⁵ Сифилис и инфекции, передаваемые половым путем: атлас / под общ. ред. проф. Н.В. Кунгурова. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2015.

⁷²⁶ Приговор Ярковского районного суда (Тюменская область) № 1-74/2017 от 28 ноября 2017 г. по делу № 1-74/2017 [Электронный ресурс]. URL: https://sudact.ru/regular/doc/C5HORUmMojbt/?page=16®ular-court=®ular-date_from=®ular-case_doc=®ular-lawchunk-info=Статья+121.+Заражение+венерической+болезнью%28УК+РФ%29®ular-work-flow_stage=®ular-date_to=®ular-area=®ular-txt=&_=1612537970321®ular-judge (Дата обращения: 28.02.2021 г.)

⁷²⁷ Судебная статистика [Электронный ресурс]. URL: <http://stat.апи-пресс.пф/stats/ug/t/14/s/17> (Дата обращения: 01.03.2021 г.).

Список литературы:

1. Адаскевич В.П. Заболевания, передаваемые половым путём. 2 изд., испр. и доп. – Витебск: Изд-во Витебского медицинского института, 1997.
2. Сифилис и инфекции, передаваемые половым путем: атлас / под общ. ред. проф. Н. В. Кунгурова. – Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2015.

*Золотарева Ю.А.**

Причины и условия совершения преступлений в местах лишения свободы

В настоящее время повышается процент совершения пенитенциарных преступлений. Это происходит из-за поверхностного изучения причин и условий совершения преступлений, а также недостаточным контролем и надзором за лицами, отбывающими наказание в местах лишения свободы.

Пенитенциарная преступность – это совокупность противоправных деяний, совершаемых в пенитенциарных учреждениях уголовно-исполнительной системы.

Преступления, совершенные в местах отбывания наказания за другие преступные деяния при применении администрацией превентивных мер по борьбе с преступностью указывают на отсутствие желания исправляться и желании противостоять обществу с его убеждениями⁷²⁸.

Преступления, совершаемые осужденными, ограничены по виду (из-за специфики мест лишения свободы) и практически однообразны. Ежегодно «лидирующие» позиции по количеству занимают одни и те же преступные деяния: незаконный оборот наркотических средств, побег, дезорганизация деятельности исправительных учреждений, причинение вреда здоровью различной степени тяжести составляют 50 % от общего количества преступлений, совершаемых в местах лишения свободы

* ЗОЛОТАРЕВА ЮЛИЯ АЛЕКСАНДРОВНА, студентка 1 курса магистратуры юридического факультета Приволжского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Клоков С.Н., доцент кафедры Приволжского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет Правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁷²⁸ См.: Николаенко М.А. Криминологическая характеристика преступности в местах лишения свободы // Актуальные исследования. – 2020. – № 2 (5). – С. 36. [Электронный ресурс]. URL: <https://apni.ru/article/290-kriminologicheskaya-kharakteristika>. (Дата обращения: 07.02.2021 г.).

В процессе анализа данных статистики было выявлено, что в 2019 г. зарегистрировано 1015 преступлений и 268 предотвращено, а в 2020 г. зарегистрировано 1011 и 369 предотвращено⁷²⁹.

Кроме того, удельный вес лиц, отбывающих лишение свободы второй и более раз, продолжает превалировать над долей лиц, осужденных к лишению свободы впервые. Так процент количества лиц, отбывающих наказания в исправительных учреждениях в 2020 г. составляет 61,5 % от общего числа осужденных, тогда как количество лиц, впервые отбывающих лишение свободы, составляет 38,5 %.

Решение задач борьбы с пенитенциарными преступлениями является возможным посредством разработки, и реализации комплекса мер различной направленности. При этом рациональное применение мер по предупреждению преступлений, совершенных в местах лишения свободы, средств исправления осужденных, а также стимулирование правопослушного поведения осужденных приведет к снижению масштабности проблемы преступности в исправительных учреждениях.

Причинами преступности являются явления общественной жизни, которые порождают преступность.

Всестороннее изучение причин и условий совершения указанных преступлений, разработка новых методов, а также проведение комплекса мероприятий, направленных на исправление осужденных, выработка рекомендаций по предупреждению преступлений в результате приведет к минимизации совершаемых преступлений в исправительных учреждениях.

Необходимо отметить, что определенная часть преступлений (причинение вреда здоровью различной степени тяжести, мошенничества, совершенные с использованием средств мобильной связи) совершаются в ночное время, а также в праздничные или выходные дни, когда бдительность сотрудников уголовно – исполнительной системы немного притуплена. Побег осуществляется преимущественно в вечернее и ночное (побег из под охраны) или дневное (побег из под надзора) время. Практика деятельности исправительных учреждений показывает, что зачастую осужденные совершают ситуативные побеги, пользуясь благоприятно складывающейся для них обстановкой. Так, достаточно распространены побеги (попытки побегов) осужденных при конвоировании, из-под охраны временных караулов. Достаточно распространен такой вид побега, как выход через контрольно-пропускной пункт под чужими документами.

Время совершения преступления всегда разное и зависит от вида преступного деяния: доставка наркотических средств – днем (если

⁷²⁹ Характеристика лиц, содержащихся в исправительных колониях для взрослых [Электронный ресурс]. URL: <http://fsin.su/structure/inspector/iao/statistika/Xarka%20lic%20sodergahixsya%20v%20IK/> (Дата обращения: 30.01.2021 г.)

осуществляется пронос, передача в посылках) и ночью (если осуществляется переброс наркотических средств).

В ходе изучения статистики совершения пенитенциарных преступлений было выявлено, что повышается процент совершения преступлений, направленных на дезорганизацию деятельности исправительных учреждений. Это обусловлено тем, что определенная категория осужденных всеми возможными способами старается воспрепятствовать исправлению других осужденных или осуществлению сотрудниками исправительного учреждения своих должностных обязанностей.

К условиям, которые приводят к дезорганизации можно отнести: низкое качество медицинского обслуживания осужденных, отсутствие необходимых медицинских препаратов; неудовлетворенность жилищно-бытовыми условиями содержания осужденных; нарушение сотрудниками исправительных учреждений исполнения законов в отношении осужденных; присутствие группировок осужденных отрицательной направленности, «воров в законе, иных «авторитетов».

Анализируя условия и способы совершения преступления, можно прийти к выводу, что конкретные пенитенциарные преступления из года в год совершаются преимущественно по одному сценарию.

К условиям, способствующим облегчению совершения преступлений в местах лишения свободы, является наличие недоработок в технических системах круглосуточного наблюдения за осужденными. Как показывает практика, осужденные часто отказываются от своих преступных намерений, если уверены, что их действия будут зафиксированы системой видеонаблюдения и им не удастся избежать наказания.

Исходя из вышеизложенного, необходимо сделать вывод о том, что тщательное изучение обстановки совершения подобных преступлений, правильное использование систем видеонаблюдения поможет предупредить совершение рассматриваемых категорий преступлений.

В настоящее время существует необходимость в выработке мер, направленных на предупреждение пенитенциарных преступлений путем качественного анализа причин и условий совершения данной категории преступлений.

В процессе разработки данной темы научного исследования мной были выделены следующие причины пенитенциарной преступности:

1. Упущения в работе учреждений пенитенциарной системы, чрезвычайные происшествия, коррупция, некачественный подбор сотрудников уголовно – исполнительной системы. Существует масса случаев попустительского отношения со стороны сотрудников исправительного учреждения, что в конечном результате приводит к возрастанию процента противоправного поведения осужденных.

2. Отсутствие должного режима охраны за лицами, содержащимися в исправительных учреждениях. Зачастую у администрации исправительного учреждения отсутствует весь комплекс необходимой информация о существующих, а также о возникающих конфликтах среди осужденных. Поступающая информация часто плохо проверяется и не всегда сопровождается адекватными мерами воздействия.

3. Недостатки в организации труда осужденных. Использование труда лиц, содержащихся в пенитенциарных учреждениях, значительно затрудняет контроль и надзор за их поведением. В свою очередь это приводит к проникновению в исправительное учреждение запрещенных предметов.

4. Высокая численность лиц, отбывающих наказания в виде лишения свободы.

5. Наличие проблем в организации воспитательной работы со спецконтингентом, а именно минимальный подход к проведению воспитательных мероприятий.

6. Конфликты между осужденными лежат в основе большинства преступлений, совершаемых осужденными в исправительных учреждениях. При правильной и своевременной реализации мер по предупреждению, выявлению и разрешению пенитенциарных конфликтов увеличивается эффективность исправления осужденных. В качестве обстоятельств, порождающих конфликты в исправительных учреждениях можно выделить действия, направленные на унижение чести и достоинства осужденных (притеснение, клевета, оскорбление и др.), несправедливое распределение материальных ресурсов, кражи личного имущества осужденных, межэтническими и религиозными разногласиями между осужденными.

7. Низкий уровень образования, недостаточное интеллектуальное развитие.

В процессе анализа пенитенциарных преступлений необходимо принимать во внимание личностные особенности преступников. Исходя из этого, при разработке комплекса мер по предупреждению преступности необходимо учитывать различные личностные особенности лиц, отбывающих уголовные наказания.

Деятельность по предупреждению пенитенциарных преступлений должна быть связана с постоянным контролем и ранним выявлением преступного (девиантного) поведения спецконтингента.

Предупреждение пенитенциарных преступлений должно содержать в как меры общей, так и индивидуальной профилактики.

Под общей профилактикой противоправных деяний, совершенных в местах лишения свободы понимается деятельность сотрудников уголовно – исполнительной системы, направленная на обеспечение законопослушного поведения осужденных в период отбывания наказания.

Индивидуальная профилактика осуществляется путем: индивидуальное изучение личности осужденных, отбывающих наказание с целью определение наиболее эффективных мер воздействия; усиления надзора за поведением осужденных и их близких связей; проведение воспитательной работы с лицами, содержащимися в исправительных учреждениях.

Особого внимания требует профилактика таких преступлений как незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов. В комплекс мер, направленных на профилактику такой категории преступлений входят регулярные медицинские осмотры и освидетельствования профилактируемых, а также пресечение употребления наркотиков лицами, отбывающими наказание.

Своими особенностями обладает профилактика побегов как одного из «лидирующих» преступлений, совершаемых в исправительных учреждениях. Для их предупреждения решающее значение имеет раннее выявление среди осужденных лиц, склонных к побегу.

С учетом полученной информации для осужденных, склонных к побегу предусматриваются особые меры контроля и надзора, а также проведение индивидуально-профилактических мероприятий.

Показатель эффективности предупреждения совершения преступлений в исправительных учреждениях может быть обеспечен лишь на основе комплексного применения мер различной направленности. Необходимо усиливать надзор и контроль в исправительных учреждениях посредством разработки и применения новых, качественных аудиовизуальных, электронных.

Особенно важным является исследование обстановки исправительных учреждений с целью предупреждения совершения преступлений осужденными.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что устранение во внешней среде условий совершения преступного деяния позволит предупредить совершение преступлений в конкретном исправительном учреждении и снизить уровень всей пенитенциарной преступности.

Список литературы:

1. Криминология: учеб. для вузов/ под. общ. ред. А.И. Долговой. – М., 2012. – С. 731-733.
2. Николаенко М.А. Криминологическая характеристика преступности в местах лишения свободы // Актуальные исследования. – 2020. – № 2 (5). – С. 36-37. URL: <https://apni.ru/article/290-kriminologicheskaya-kharakteristika>. (Дата обращения: 07.02.2021 г.).

Некоторые проблемы квалификации ограничения конкуренции и пути их решения

На протяжении тридцати лет Российская Федерация находится на пути формирования правового государства и гражданского общества. Этот путь осложняется тем, что сопряжен со сменой как идеологических, так и экономических устоев, господствовавших в нашей стране ранее – в советское время. Россия отказалась от плановой экономики, что повлекло за собой трудности, обусловленные сменой форматов хозяйствования. Но цель, как представляется, оправдывает средства: функционирование правового государства и гражданского общества неразрывно связано с рыночной экономикой, а также эффективным механизмом защиты частной собственности как фундаментальной основы хозяйствования. При этом неотъемлемым элементом развитой экономики является свободная конкуренция. Не вызывает сомнения, что обеспечение национальной безопасности России невозможно без защиты конкуренции уголовно-правовыми средствами – особенно в современных условиях, когда российская экономика конкурирует с зарубежными на международных рынках.

В уголовном законодательстве нашего государства защита конкуренции впервые была регламентирована действующим Уголовным кодексом Российской Федерации. В частности, статьей 178 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность за осуществление незаконной деятельности в ходе ведения бизнеса теми способами, которые запрещены специальным законодательством. Но с 1996 года законодателем неоднократно вносились в нее изменения и дополнения, которые отражали существенно отличающиеся подходы к регулированию уголовной ответственности в сфере конкурентных отношений⁷³¹.

Так, до 2003 года в качестве преступления по ст. 178 УК РФ признавалось деяние в виде ограничения конкуренции теми способами, которые

⁷³⁰ ЦИБУЛЬСКАЯ АНЖЕЛИКА АРТУРОВНА, магистрант 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Рахманова Е.Н., заведующая кафедрой уголовного права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук, доцент).

⁷³¹ См.: Жабагинов Р.А. Уголовная ответственность за ограничение конкуренции. Проблемы и перспективы развития // Закон и право. – 2020. – № 7. – С.110; Иващенко К.А., Рахманова Е.Н. Уголовная политика в сфере защиты конкуренции // Российское правосудие. – 2019. - № 12. – С. 75–81.

предусматривались диспозицией данной нормы, и при этом для квалификации не требовалось наступления материальных последствий. В дальнейшем законодательный подход был изменен, и наступление последствий в виде причинения ущерба или извлечения дохода было включено в объективную сторону состава. Кроме этого, материальные признаки, установленные ч. 1 ст. 178 УК РФ, увеличивались в кратных размерах, хотя перечень противоправных способов ограничения конкуренции лишь уменьшался.

Анализ диспозиции ч. 1 ст. 178 УК РФ приводит к выводу, что запрет на ограничение конкуренции обладает особой бланкетностью. Так, например, уяснение смысла диспозиции основного состава ограничения конкуренции возможно лишь с применением признаков ограничения конкуренции, которые перечислены в ст. 11 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»⁷³².

Именно бланкетность анализируемой нормы и лежит в основе ряда проблем, которые усложняют квалификацию деяния по ст. 178 УК РФ и снижают эффективность механизмов защиты конкуренции в целом.

Первая проблема действующей редакции ст. 178 УК РФ, на наш взгляд, связана с тем, что по факту в качестве непосредственного объекта ограничения конкуренции выступает более широкий круг отношений, чем те, которые перечислены в специальном антимонопольном законодательстве. Кроме них, сюда следует отнести и экономическую безопасность государства, и бесперебойную работу бюджетной системы, так как само государство является самым крупным субъектом хозяйствования. В такой ситуации действующая редакция ст. 178 УК РФ не охватывает целый ряд форм конкурентной борьбы, которые наносят не менее значимый ущерб, но не предусмотрены в ст. 178 УК РФ. К таким формам можно отнести: исполнение противоправных соглашений; противоправные согласованные действия и координацию экономической деятельности; злоупотребление доминирующим положением.

Второй проблемой можно назвать то, что к субъектам состава преступления, предусмотренного ст. 178 УК РФ, закон относит только хозяйствующих субъектов-конкурентов. Однако в процессе реализации действий, ставящих конкуренцию под угрозу, задействуются и другие лица – например, руководители и участники юридического лица, индивидуальные предприниматели, а также их представители, имеющие отношение к реализации картельного сговора.

Третьей проблемой действующей редакции ст. 178 УК РФ видится то, что размеры крупного и особого крупного как дохода, так и ущерба, которые закреплены в Примечаниях к рассматриваемой статье, являются явно

⁷³² Федеральный закон РФ от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (с изм. и доп. от 17.02.2021) // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 31. – Ч. I. – Ст. 3434.

завышенными. К примеру, размеры крупного и особо крупного дохода при ограничении конкуренции в двадцать и двадцать семь раз соответственно превышают те размеры, которые установлены в главе 22 УК РФ. При этом суммы крупного и особо крупного ущерба по ст. 178 УК РФ четырехкратно и трехкратно соответственно превышают минимальные суммы крупного и особо крупного ущерба.

Такое чрезмерное завышение размеров как дохода, так и ущерба по факту приводит к тому, что защита конкуренции уголовно-правовыми средствами просто становится неэффективной. Как свидетельствует статистика, за 2020 год по ст. 178 УК РФ было возбуждено всего 22 уголовных дела⁷³³.

Представляется, что для исчисления указанных размеров нужно использовать Примечание к ст. 170.2 УК РФ, предусматривающее универсальные критерии для таких размеров, исходя из ценности видового объекта.

В качестве четвертой проблемы можно указать на то, что применение института деятельного раскаяния, который закреплен в ст. 75 УК РФ, касательно ограничения конкуренции не учитывает того, что в Российской Федерации одиннадцать часовых поясов. Это осложняет применение специального вида деятельного раскаяния согласно Примечанию 3 к ст. 178 УК РФ, где сказано, что от ответственности может быть освобожден только тот, кто хронологически первым из соучастников сообщил о преступлении.

Как видится, с учетом вышесказанного, данное примечание следует дополнить указанием на то, что такой вид деятельного раскаяния может быть применен ко всем соучастникам, которые одновременно с учетом российских часовых поясов подали заявления соответствующего содержания. Такое дополнение, на наш взгляд, полностью бы отвечало принципу гуманизма, содержащемуся в ст. 7 УК РФ.

С учетом сказанного выше, мы считаем целесообразным предложить следующие изменения в редакцию ч. 1 ст. 178 УК РФ (основного состава):

Перечень непосредственных объектов ограничения конкуренции необходимо дополнить следующими: исполнение противоправных соглашений; противоправные согласованные действия и координация экономической деятельности; злоупотребление доминирующим положением.

Субъектный состав ст. 178 УК РФ необходимо расширить за счет учредителя (участника) юридического лица; индивидуального предпринимателя, а также его представителя.

Крупные и особо крупные размеры, как дохода, так и ущерба по ст. 178 УК РФ следует исчислять в соответствии с Примечанием к ст. 170.2 УК РФ.

⁷³³ Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2020 год. – М.: Федеральная антимонопольная служба, 2021. – С. 44.

Примечание 3 к ст. 178 УК РФ необходимо дополнить указанием на то, что его положения будут применяться ко всем соучастникам преступления, если они с учетом одиннадцати часовых поясов России одновременно подали соответствующие заявления.

Список литературы:

1. Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2020 год: Федеральная антимонопольная служба. – М., 2021.
2. Жабагинов Р.А. Уголовная ответственность за ограничение конкуренции. Проблемы и перспективы развития // Закон и право. – 2020. – № 7. – С. 109-113.
3. Иващенко К.А., Рахманова Е.Н. Уголовная политика в сфере защиты конкуренции // Российское правосудие. – 2019. – № 12. – С. 75-81.

*Азатьян М.В.**

Насилие в семье, как масштабная проблема современной России

Не вызывает сомнения тот факт, что семья это очень важный институт в современном обществе. Он закладывает основы культурной, экономической и социальной грамотности, а так же участвует в первичной социализации индивидуума⁷³⁴. Именно поэтому, в современной России, сохранение и поддержание института семьи являются одним из приоритетных направлений политики государства. К сожалению, в нашей стране проблема домашнего насилия на протяжении долгого времени не обсуждалась публично, а так же не рассматривалась правоохранительными органами⁷³⁵. Однако в последние годы ситуация начала меняться, и не последнюю роль в этом сыграли правозащитные организации, общественные деятели и ученые-юристы, которые обратили пристальное внимание на эту проблему.

* АЗАТЪЯН МАРИЯ ВИТАЛЬЕВНА, студентка 2 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Берестовой А.Н., доцент кафедры уголовного права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

⁷³⁴ См.: Агапов Е.П., Норд-Аревян О.А. Семейное право: учебное пособие. М.: Издательско-торговая корпорация «Дашков и К°», 2010.

⁷³⁵ См.: Краснова К.А. Роль религиозных организаций в профилактической работе с женщинами, освободившимися из мест лишения свободы // Актуальные вопросы развития государственности и публичного права. Материалы V международной научно-практической конференции. М., 2019. С. 86-92.

Домашнее насилие в Российской Федерации может встретиться в любой семье, не зависимо от религии, экономической составляющей, политических взглядов ее членов. По данным статистике, насильственные деяния в той или иной форме происходят в каждой четвертой семье. На наш взгляд, насилие в семье или домашнее насилие – это умышленное нанесение физического и/или психологического ущерба и страдания членам семьи, а также угрозы совершения подобных актов, принуждение и лишение личной свободы. Другими словами, это действия, с помощью которых добиваются власти и тотального контроля над человеком. Исходя из определения, можно выделить следующие виды домашнего насилия:

1. Физическое насилие. Это наиболее распространенный и опасный вид. Оно связано с применением физической силы. Однако самым ужасным является то, что именно в результате данного вида насилия, жертва может умереть. Каждый год, более десяти тысяч женщин погибают от рук супруга или партнера.

2. Психологическое или эмоциональное насилие. Оно является одним из наиболее распространенных видов насилия и может присутствовать как самостоятельно, так и наряду с другим видом насилия в семье. Данный вид насилия характеризуется проявлением различного рода оскорблений, угроз, запугивания с использованием предметов и их разрушения, контроль над кругом общения жертвы, над его интересами. Нередко данный вид насилия может послужить причиной различных психологических заболеваний, избавиться от которых очень тяжело. Психологи отмечают, что жертвы эмоционального насилия переживают агрессию со стороны близких родственников гораздо сильнее, чем обиды со стороны посторонних лиц.

3. Сексуальное (половое) насилие. Это принуждение к половому акту или иным сексуальным действиям посредством применения угроз, силы, шантажа. В современном обществе бытует мнение, что сексуальное насилие не может присутствовать у людей, если они находятся в браке. Многие не рассматривают это как преступление и вообще считают, что половая близость это долг супругов между собой. Однако то не так. Оно имеет место быть и, согласно проведенным исследованиям, около 18 % женщин пострадали от сексуального насилия со стороны мужа.

4. Экономическое насилие. Жертвами экономического насилия могут стать, как работающие, так и не работающие члены семьи. И в том, и в другом случае, оно проявляется в невозможности жертвы тратить и покупать необходимые для собственной нужды вещи, то есть в строгом контроле за его финансами. Более того, насилие может быть косвенным и прямым⁷³⁶.

⁷³⁶ См.: Сланова А.Ю. Насилие в семье как социальная проблема в современной России // Дискуссия. – 2015. – № 10. – С. 127-131.

Чаще всего домашнему насилию подвергаются женщины (57 %) и дети (36 %).

Разные категории жертв по-разному реагируют на насилие. Так, женщины, которые дома подвергаются рукоприкладству, унижениям, сексуальному домогательству, либо другим формам насилия со стороны мужчины, зачастую не решаются рассказать кому-либо о своей проблеме, потому что боятся осуждения и насмешек со стороны. Или же напротив, боятся усиления гнета со стороны насильника. Некоторые из них становятся настолько зависимы от их обидчика, что готовы прощать ему любые нападки в свой адрес, так как боятся остаться одинокими и никому не нужными. Это чаще всего происходит, потому что насильник умело манипулирует и создает в жертве комплекс неполноценности (мужчина говорит женщине о том, что кроме него она никому не нужна).

Дети и старики, напротив, по разным причинам не могут обратиться в правоохранительные органы. Это происходит из-за того, что к данной категории населения существует некоторое недоверие. Считается, что дети еще слишком малы и могут что-то придумать, наврать или из-за своей впечатлительности и чувствительности преувеличить, а старики наоборот слишком стары и могут что-то перепутать, забыть или вообще увидеть то, чего на самом деле и не было.

В связи с этим, чаще всего домашнее насилие имеет повторяющийся характер. К сожалению, большинство психологов заявляют, что процесс домашнего насилия, а в особенности повторяющегося, имеет определенный график. Он представляет собой параболу, то есть сначала проходит стадия, при которой стороны начинают конфликт и возрастает напряжение, потом на пиковой точке совершается само действие насилия, после чего, по различным причинам, отношения между жертвой и насильником становятся спокойнее и наступает примирение сторон⁷³⁷. В последующем вышеуказанные периоды могут повторяться.

Активисты стараются привлечь к проблеме домашнего насилия все больше людей. Так, в ночь с 24 на 25 января 2021 г. в г. Мурино Ленинградской области молодая женщина выпала из окна многоэтажки, спасти ее не удалось, а уже 25 января весь интернет облетел пост с видеороликами, где было видно, что перед этой злополучной ночью она со своим молодым человеком сильно поссорилась. После ее возвращения домой от подруги, молодой человек применил к ней физическое насилие. Позднее стало известно, что парень делал это не в первый раз. После резонанса в СМИ, друзья и родственники погибшей смогли добиться того, что следователи возбудили уголовное дело по ст. 105 УК РФ (убийство).

737 См.: Ершова Е.Н., Айвазова С.Г. Домашнее насилие: социально-правовой аспект: учебно-методическое пособие. – М., 2013. 194 с.

Сеть Интернет имеет противоречивый характер. Так, сейчас можно не редко встретить блогеров, которые набирают популярность за счет выставления роликов, в которых снимают то, как они применяют насильственные действия в отношении девушек. Одним из таких блогеров стал Андрей Бурим. В прямом эфире он поругался с одной из приглашенных в его квартиру девушкой, после чего ударил ее несколько раз головой об стол.

На своей странице в социальной сети, пострадавшая опубликовала фотографии с разбитыми губами и кровью на них. Девушка заявила, что подобные инциденты уже случались у него в прямом эфире, и он постоянно применяет физическую силу к своим гостям. Сейчас она пытается добиться справедливости и найти других пострадавших.

К сожалению, но на избиении, деятельность подобного рода блогеров не заканчивается. Буквально через месяц после инцидента, описанного ранее, другой блогер Стас Решетников в прямом эфире выгнал свою беременную сожительницу на балкон. По одной из версий он сделал это, потому что один из зрителей предложили заплатить ему \$1000 за то, чтобы блогер закрыл девушку на улице. На видео слышно, как пострадавшая, находящаяся на морозе довольно долго, жалуется на холод и просит ее пустить обратно. Однако Решетников даже не думал отвечать на просьбы. Всю ночь девушка пробыла на балконе без одежды, и только утром мужчина занес ее в дом. Но было уже поздно. Она умерла у него на руках. Больше всего поражает то, что блогер не приостанавливал эфир даже тогда, когда уже вызвал скорую помощь и полицию. До этого блогер так же неоднократно снимал стримы с девушкой и почти на каждом они ссорились. На одном из них парень даже брызнул ей в лицо из перцового баллончика⁷³⁸.

Семейная жестокость и домашнее насилие ни в коем случае не могут оставаться незамеченными и не могут не выходить за рамки семьи. Они должны оглашаться. Несмотря на это, в нашей стране до сих пор нет специального закона, который мог бы защитить жертв бытового насилия, и нет адекватной политики, регулирующей предотвращение бытового насилия. А законопроект «О профилактике семейно-бытового насилия в Российской Федерации» и вовсе подвергся острой критике со стороны граждан и СМИ. Основной идеей законопроекта стала поддержка и сохранение семьи, что в случае с домашним насилием является не то, что невозможным, а просто недопустимым.

738 Газета.ru: «Окоченела»: блогер довел подругу до смерти в прямом эфире [Электронный ресурс]. URL: <https://www.gazeta.ru/social/2020/12/02/13383709.shtml> (Дата обращения: 20.04.2021 г.).

Список литературы:

1. Агапов Е.П., Норд-Аревян О.А. Семейное право: учебное пособие. – М.: Издательско-торговая корпорация «Дашков и К°», 2010.
2. Бадонов А. М. Домашнее насилие как инструмент власти в семье // Власть. – 2017. – № 2. – С. 108-112.
3. Ершова Е.Н., Айвазова С.Г. Домашнее насилие: социально-правовой аспект: учебно-методическое пособие. – М., 2013. 194 с.
4. Краснова К.А. Роль религиозных организаций в профилактической работе с женщинами, освободившимися из мест лишения свободы // Актуальные вопросы развития государственности и публичного права. Материалы V международной научно-практической конференции. – М., 2019. – С. 86-92.
5. Сланова А.Ю. Насилие в семье как социальная проблема в современной России // Дискуссия. – 2015. – № 10. – С. 127-131.

*Бекметова А.А.**

Рейдерство как негативный фактор общественной безопасности

Рейдерство, как побочное явление рыночной экономики, имеет достаточно древние истоки, начинаясь еще с морского пиратства. Сам термин имеет английское происхождение и означает the raid – «набег», «внезапное нападение». Интересный факт заключается в том, что схожее написание и значение можно встретить и в иных языках мира, например, в французском, испанском, немецком. В эпоху Средневековья рейдерами именовали корабли, которые действовали самостоятельно, но, в отличие от пиратов, занимали правительственную сторону, из-за чего их нападения были направлены только на поселения и корабли, относящиеся к враждебным государствам⁷³⁹.

На сегодняшний день рейдерство также является довольно распространенным деянием. Конечно, его формы, средства и методы претерпели значительные изменения. Однако его противоправная суть остается прежней.

Актуальность исследования рейдерства как угрозы экономической

* БЕКМЕТОВА АНАСТАСИЯ АЛЕКСАНДРОВНА, студентка 1 курса магистратуры юридического факультета Алтайского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (РАНХиГС), (научный руководитель – Чесноков А.А., заведующий кафедрой гражданского права и процесса Алтайского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (РАНХиГС), кандидат юридических наук, доцент).

739 См.: Бурынин С.С. Понятие «рейдерства» в России и зарубежных государствах // Вестник ВЭГУ. – 2019. – № 1 (99). – С. 130.

безопасности можно обосновать тем, что данная проблема не теряет своего общегосударственного масштаба, что можно подтвердить статистическими данными. Так, в 2019 г. было возбуждено 101 уголовное дело о рейдерстве, что на 135% больше в сравнении с прошлым годом⁷⁴⁰.

При этом дискуссионным является вопрос появления рейдерства в Российской Федерации. Наиболее востребованными является три основные точки зрения. В соответствии с первой из них рейдерство в России появилось во время экономических реформ, проводимых в 1990-х гг. Вторая точка зрения гласит, что феномен рейдерства возник по причине обширной приватизации собственности, ранее относившейся к государственной. Третья точка зрения связывает появление рейдерства в России с принятием Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», посредством которого стало возможным отстранить собственника от участия в процессе, а также на основании которого был закреплен статус особого субъекта процесса банкротства – арбитражного управляющего⁷⁴¹.

При этом до сих пор на законодательном уровне не выработано определение понятия «рейдерство», что можно считать существенным пробелом. Приведем некоторые из определений рейдерства, которые в большей мере отражают его сущность как угрозы экономической безопасности.

Н.Г. Токарева считает, что рейдерство – это вид деятельности, реализуемой в экономической области, принимающая форму действий, имеющих направленность на завладение чужого объекта собственности на основании захвата, сопряженного с незаконными методами⁷⁴².

В научной статье В.И. Верченко предлагает определить рейдерство как агрессивное нападение на организацию, цель которого – захват бизнеса либо его части, иными словами – получение контроля над бизнесом против воли его главных собственников⁷⁴³.

Р.Н. Левченко предлагает определить рейдерство как недружественное поглощение имущества и имущественных комплексов, а также прав собственности юридического лица, реализуемое противоправными методами⁷⁴⁴.

740 News.ru: Число рейдерских захватов в России за год выросло на 135 % [Электронный ресурс]. URL: <https://news.ru/society/chislo-rejderskih-zahvatov-v-rossii-za-god-vyroslo-na-135/> (Дата обращения: 15.02.2021 г.).

741 См.: Верченко Н.И. О понятии рейдерства // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. – 2018. – № 18 (2). – С. 12.

742 См.: Токарева Н.Г., Вдвоина А.Е. Рейдерство: понятие и виды // Материалы Национальной научно-практической конференции научно-педагогических работников. – Саранск, 2018. – С. 107.

743 См.: Верченко Н.И. Указ. соч. С. 12.

744 См.: Левченко Р.Н. Понятие, причины и способы недружественных поглощений (рейдерства). Пробелы законодательства // Центральный научный вестник. – 2018. – №

Однако сами рейдеры говорят об атаке на «ключевые активы», которыми могут быть имущественные права, персонал, клиентская база, доля на рынке, и т.п., а не только имущество, как считает законодатель и большинство авторов⁷⁴⁵. Существуют также различные формы корпоративного шантажа, ненаказуемые со стороны российского законодательства. Например, «гринмейл»: некое лицо приобретает миноритарный пакет акций, немногим более 1% и через суды и иные правоохранительные органы фактически блокирует любые решения руководства. Впоследствии организация вынуждена «выкупать» корпоративный контроль по значительной стоимости⁷⁴⁶.

В любом случае, рейдерство – это крайне негативное противоправное явление, которое представляет собой реальную угрозу экономической безопасности юридического лица.

При этом можно говорить скорее об объективной противоправности подобных деяний. Часто к ответственности можно привлечь только при полном выявлении схемы. Следует отметить, что существует пробельность законодательства, позволяющая безнаказанно причинить вред предприятию. Например, для подачи заявления о признании банкротом предприятия достаточно указать подтвержденную судом задолженность не менее 300 т.р. с просрочкой более трех месяцев. По сути, это 80 % всех действующих предприятий. Но, как указывает А.А. Чесноков, с момента принятия судом заявления о банкротстве рыночная стоимость предприятия падает на 20 %, а восстанавливают платежеспособность менее десятой доли таких предприятий. Или ситуация с подачей в суд искового заявления исключительно в целях принятия обеспечительных мер, например – с целью вывода конкурента на торгах⁷⁴⁷. Это подразумевает необходимость тщательного исследования механизмов рейдерских атак с последующим расширением перечня наказуемых деяний. Ключевым моментом здесь должна быть причинная связь с прямыми или косвенными убытками фирмы и доказанность направленности воли именно на причинение ущерба.

Мы предлагаем следующее определение рейдерства: это объективно противоправное деяние, суть которого сводится к захвату имущества,

8 (49). – С. 80.

745 См.: Чесноков А.А. К вопросу об анализе признаков несостоятельности в процедуре банкротства // Алтайский юридический вестник. – 2013. – № 1. – С. 35.

746 См.: Хужин А.М. К вопросу о совершенствовании процедуры наблюдения в конкурсном праве в части противодействия необоснованным банкротствам // Алтайский юридический вестник. – 2016. – № 2. – С. 140.

747 См.: Чесноков А.А. Некоторые вопросы обеспечения экономической безопасности бизнеса от угроз неправомерного банкротства // Экономическая безопасность личности, общества, государства: проблемы и пути обеспечения. Материалы ежегодной всероссийской научно-практической конференции. Санкт-Петербургский университет МВД России; Составитель Ю.А. Кудрявцев. – СПб, 2015. – С. 285-289.

имущественных прав, установлению контроля над бизнесом вопреки воле его собственника, намеренное причинение ущерба с применением незаконных средств или злоупотреблением правовыми нормами.

В качестве примера рейдерского захвата рассмотрим ситуацию, имевшую место в функционировании ОАО «Кучуксульфат». Предприятие расположено по следующему адресу: Россия, Алтайский край, Благовещенский район, р.п. Степное Озеро. Основная продукция, производимая предприятием – сульфат натрия. В настоящее время производственная мощность предприятия составляет более 600 тыс. тонн сульфата натрия в год⁷⁴⁸. Налоговые платежи «Кучуксульфата», поступающие в бюджет являются значительными, и достигают 1,7 млрд руб., а годовая выручка – 6,5 млрд рублей. Таким образом, ОАО «Кучуксульфат» – динамично развивающийся завод с хорошими экономическими показателями, что и могло привлечь внимание рейдеров.

В 2021 г. в сети Интернет появилась информация о том, что партия «Единая Россия» отправила письмо президенту В.В. Путину, в котором содержалась просьба спасти «Кучуксульфат» от рейдерского захвата, который предпринимался некоторыми из представителей бизнес-структур, а также действующими и бывшими представителями правоохранительных и контролирующих органов, должностными лицами исполнительной власти РФ. Приемы, используемые при попытке рейдерского захвата, в открытых источниках не были разглашены⁷⁴⁹.

В связи с таким положением дел необходимо выявление причин, которые могли послужить в качестве оснований для угрозы рейдерского захвата. И в первую очередь стоит указать на информационную открытость бухгалтерской отчетности.

Данные о бухгалтерской отчетности ОАО «Кучуксульфат» за 2018-2019 гг. можно обнаружить на нескольких Интернет-ресурсах открытого доступа. Например, на сайте audit-it имеется информация об основных средствах, нематериальных активах, оценочных обстоятельствах и иных аспектах, затрагивающих финансовую отчетность ОАО «Кучуксульфат»⁷⁵⁰. При этом на законодательном уровне установлено, что бухгалтерская отчетность не может являть собой коммерческую тайну, о чем сообщает п. 11 ст. 13 ФЗ «О

748 О предприятии ОАО «Кучуксульфат» [Электронный ресурс]. URL: <https://ru.kuchuk.ru/> (Дата обращения: 15.02.2021 г.).

749 Altapress: «Единая Россия» пожаловалась Путину на пристальный интерес рейдеров к «Кучуксульфату» [Электронный ресурс]. URL: <https://altapress.ru/ekonomika/story/edinaya-rossiya-pozhalovalas-putinu-na-pristalniy-interes-reyderov-k-kuchuksulfatu-280605> (Дата обращения: 16.02.2021 г.).

750 Audit-it: ОАО «КУЧУКСУЛЬФАТ»: бухгалтерская отчетность и финансовый анализ [Электронный ресурс] URL: https://www.audit-it.ru/buh_otchet/2235001430_oao-kuchuksulfat (Дата обращения: 16.02.2021 г.).

бухгалтерском учете»⁷⁵¹. В 2011 году законодательно из перечня форм бухгалтерской отчетности были выведены отчет о движении капитала, отчет о движении денежных средств, приложения к балансу, которые содержали значительное количество важной информации. Вместе с тем, грамотному финансовому аналитику для первого этапа разведки (когда принимается решение о возможности атаки и ее целесообразности) вполне достаточно информации с открытых источников, каковым выступает база Росстата России (оттуда в автоматическом режиме черпают информацию различного рода сайты, оказывающие платные услуги по поиску информации об организациях)⁷⁵².

Также в данном аспекте верным представляется обращение к личностным факторам корпоративных захватов. На втором этапе разведки требуется свой человек в организации, плюс «крыша» для силового и организационного прикрытия и сопровождения. Так, коррупционер, находящийся внутри объекта рейдерского захвата, может осуществлять передачу данных рейдерам, которая составляет коммерческую тайну. В Положении «Об антикоррупционной политике ОАО «Кучуксульфат» сказано, что представители администрации, работники и иные лица не должны принимать участие в любых коррупционных действиях, включая злоупотребление служебным положением в целях извлечения личной выгоды⁷⁵³.

Что касается лица, находящегося за пределами предприятия, то в большинстве случаев он является должностным лицом, чаще всего – государственным чиновником, который, используя свой статус, содействует рейдерскому захвату, а часто и сам чиновник является координатором или заказчиком⁷⁵⁴. Заметим, что именно на представителей исполнительной власти как одних из виновников рейдерской атаки указывалось в письме партии «Единой России», ставших на защиту ОАО «Кучуксульфат».

Определяя механизмы защиты от рейдерских захватов и способы их предупреждения, в том числе, подходящие и для ОАО «Кучуксульфат», можно указать на следующие: формирование проработанной системы защиты корпоративной информации; наличие службы безопасности; оптимизация

751 Федеральный закон «О коммерческой тайне» от 29.07.2004 № 98-ФЗ // СПС «Консультант-Плюс», 2021.

752 См.: Апасова А.А. Некоторые аспекты обеспечения корпоративной безопасности в сфере противодействия рейдерским атакам // Актуальные проблемы военных и социальных наук. Сборник трудов межвузовской научно-практической конференции. Под общей редакцией С.В. Бойко. – 2020. – С. 133.

753 Положение об антикоррупционной политике Открытого акционерного общества «Кучуксульфат» (ОАО «Кучуксульфат») от 30.04.2013. – Р.п. Степное озеро, 2017. – С. 6.

754 См.: Нефедов И.В. Корпоративные захваты: явление, причины, профилактика: дисс. ... канд. юрид. наук. – СПб, 2014. – С. 144.

документооборота в целях устранения угрозы перехвата корпоративного контроля; внимательное сопровождение сделок и переговоров; четкая система управления организацией; связь с органами-регистраторами; закрытая территория предприятия и т.д.⁷⁵⁵

Помимо этого, существует объективная потребность в корректировке федерального антирейдерского законодательства. Прежде всего, обращает на себя внимание тот факт, что, несмотря на давнюю проблему рейдерства, в УК РФ до сих пор нет конкретных составов, предусматривающей наказание за рейдерские захваты и их попытки, не введено понятие «ключевой актив», ограничиваясь лишь указанием за завладение имуществом и частично – корпоративным контролем.

В заключение можно прийти к выводу, что рейдерство представляет собой реальную угрозу экономической безопасности ОАО «Кучуксульфат», а также ряду иных предприятий, попадающих в поле зрения рейдеров. В связи с этим предприятиям и организациям рекомендовано использование комплексных механизмов защиты, позволяющих не только отразить рейдерские атаки, но и предотвратить их. Кроме того, в корректировке нуждается и федеральное законодательство.

Список литературы:

1. Бурынин С.С. Понятие «рейдерства» в России и зарубежных государствах // Вестник ВЭГУ. – 2019. – № 1 (99). – С. 130-136.
2. Верченко Н.И. О понятии рейдерства // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. – 2018. – № 18 (2). – С. 12-13.
3. Левченко Р.Н. Понятие, причины и способы недружественных поглощений (рейдерства). Пробелы законодательства // Центральный научный вестник. – 2018. – № 8 (49). – С. 80-81.
4. Лиликова О.С., Рыжкова А.А. Рейдерские захваты в России и способы защиты от них // Аллея науки. – 2019. – № 5 (32). – С. 719-723.
5. Нефедов И.В. Корпоративные захваты: явление, причины, профилактика: дисс. ... канд. юрид. наук. – СПб, 2014. 245 с.
6. Токарева Н.Г., Вдовина А.Е. Рейдерство: понятие и виды // Материалы Национальной научно-практической конференции научно-педагогических работников. – Саранск, 2018. – С. 107-113.
7. Хужин А.М., Чесноков А.А. К вопросу о совершенствовании процедуры наблюдения в конкурсном праве в части противодействия необоснованным банкротствам // Алтайский юридический вестник. 2016. – № 2(14). – С. 137-142.

755 Лиликова О.С., Рыжкова А.А. Рейдерские захваты в России и способы защиты от них // Аллея науки. 2019. №5(32). С. 721.

8. Чесноков А.А., Апасова А.А. Некоторые аспекты обеспечения корпоративной безопасности в сфере противодействия рейдерским атакам // Актуальные проблемы военных и социальных наук. Сборник трудов межвузовской научно-практической конференции. Под общей редакцией С.В. Бойко. – 2020. – С. 131-135.

*Догадаева А.А.**

Особенности уголовной ответственности за транспортное хулиганство

Авиакомпании за один календарный год перевозят около 4 млн. человек. В сравнении, железнодорожный транспорт, по данным ОАО «РЖД», перевез 869,4 млн. пассажиров⁷⁵⁶. В это количество включены не только поезда дальнего следования, но и пригородных направлений. Водным транспортом пользуются около 10 млн. чел. в год.⁷⁵⁷ Такой объемный пассажиропоток требует тщательного внимания не только со стороны компаний, перевозящих граждан, но и со стороны закона.

На основании этого 15 апреля 2017 г. вступил в силу Федеральный закон от 03.04.2017 № 60-ФЗ, которым ч. 1 ст. 213 УК РФ дополнена пунктом «в». Теперь уголовной ответственности подлежат граждане, которые проявили грубое нарушение общественного порядка, выражающимся в явном неуважении к обществу на железнодорожном, морском, внутреннем водном или воздушном транспорте, а также на любом ином транспорте общего пользования.

Грубое нарушение общественного порядка представляет под собой причинение значительного вреда. Например, драка на борту самолета, применение физического насилия по отношению к персоналу самолета, поездов, морских или речных судов. На практике часто встречаются люди, которые под действием алкогольных или психотропных веществ, пытаются пробраться в кабину машиниста поезда или пилота самолета.

*ДОГАДАЕВА АНАСТАСИЯ АНДРЕЕВНА, студентка 3 курса факультета подготовки сотрудников для следственных подразделений Санкт-Петербургского университета МВД России, (научный руководитель – Алешина-Алексеева Е.Н., старший преподаватель кафедры уголовного права факультета подготовки сотрудников для следственных подразделений).

⁷⁵⁶ Официальный сайт РЖД [Электронный ресурс]. URL: <https://company.rzd.ru/ru/9397/page/104069?id=258589> (Дата обращения: 23.02.2021 г.).

⁷⁵⁷ Анализ рынка внутренних водных пассажирских перевозок в России в 2015-2019 гг, оценка влияния коронавируса и прогноз на 2020-2024 гг. [Электронный ресурс]. URL: https://businessstat.ru/images/demo/inland_water_passenger_transport_russia_demo_business_tat.pdf (Дата обращения: 25.02.2021 г.).

Пренебрежительное отношение к моральным и этическим нормам общества выражается в явном его неуважении. Так, граждане могут угрожать пассажирам и членам экипажа. Выражаться нецензурной бранью и устраивать драки. В основном, если говорить об «авиадебоширах», то пилотам приходится совершать вынужденную посадку самолета. В поездах дела обстоят иначе, чаще всего данных нарушителей высаживают на ближайшей железнодорожной станции на плановых остановках и отправляют в линейный пункт полиции.

Определяющим признаком п. «в» ч. 1 ст. 213 УК РФ будет считаться место совершения преступления.

Важным в квалификации «транспортного хулиганства» является установление признаков грубого нарушения общественного порядка, выражающих явное неуважение к обществу, а также хулиганского мотива.

За весьма короткий срок своего существования данный признака, он уже получил широкое применение на практике. Так, в 2017 г. гр-н Асфандияров З.З. находясь на воздушном судне в состоянии алкогольного опьянения, грубо нарушая общественный порядок, пытался закурить в салоне самолета. На просьбы членов экипажа прекратить данные действия, стал выражаться нецензурной бранью и угрожать пассажирам. Своими действиями, выразившимися в хулиганстве, то есть грубом нарушении общественного порядка, выражающем явное неуважение к обществу, совершенном на воздушном транспорте, Асфандияров З.З. совершил преступление, предусмотренное п. «в» ч. 1 ст. 213 УК РФ⁷⁵⁸.

29 апреля 2018 г. гр-н Дука С.В. находясь в пассажирском поезде «Красноярск – Анапа», выпив большое количество алкогольной продукции, стал грубо нарушать общественный порядок и проявлять неуважение к обществу, а именно угрожать и оскорблять проводников поезда. На просьбу прекращения данных действий стал применять физическую силу, чем самым повлек легкий вред здоровью Шафарину Е.М.(начальнику поезда). В последствии, суд признал его виновным в совершении преступлений, предусмотренных п. «в» ч. 1 ст. 213 УК РФ и п. «а» ч. 2 ст. 115 УК РФ.

В октябре 2020 г. мужчина возвращался с мест лишения свободы на поезде «Северобайкальск – Анапа», изрядно выпив, не оценил еду из вагона ресторана. С оскорблений сотрудников железнодорожного транспорта он перешел к агрессивному поведению, проявляющемуся в кидании столовых приборов и посуды в рабочий персонал, а так же физическому сопротивлению начальнику поезда. Своим поведением он показал грубое нарушение порядка и неуважение к обществу.

⁷⁵⁸ Судебная практика [Электронный ресурс]. URL: <https://sud-praktika.ru/precedent/467816.html> (Дата обращения: 25.02.2021 г.).

В этом же месяце 2020 г. житель Республики Бурятия, находясь в алкогольном опьянении на железнодорожном транспорте, неуважительно относился к обществу, а именно, оскорблял работников и пассажиров, употребляя нецензурную брань. Замечания в свой адрес не слушал. Вместо этого достал топор и стал угрожать гражданам, находившимся в этот момент в вагоне. Прибывшие вовремя сотрудники полиции успели задержать мужчину. Данное деяние суд квалифицировал как хулиганство, совершённое с применением предмета, используемого в качестве оружия, на железнодорожном транспорте п. «в» ч. 1 и ч. 2 ст. 213 УК РФ.

В конце декабря 2020 г. в дежурную часть поступило сообщение по факту хулиганства в пассажирском поезде № 353 сообщением «Адлер – Пермь». Мужчина в алкогольном опьянении, помимо оскорблений и нецензурной брани решил сломать стекло расположенное в двери. Высадив на следующей станции начальник поезда, передал «дебошира» транспортной полиции. По факту содеянного на него было заведено уголовное дело по п. «в» ч. 1 ст. 213 УК РФ.

Остаются актуальными и вопросы возмещения ущерба, причиненного в результате подобных хулиганских действий, а также морального вреда тем пассажирам, которые вследствие задержки рейса или отправления поезда могли опоздать, несли дополнительные расходы. На неурегулированность вопроса компенсаций в уголовных делах обращается внимание и в юридической литературе⁷⁵⁹.

Одним, из наиболее эффективных способов предотвращения данного вида преступлений, является поиск потенциально опасного гражданина до посадки его на любой вид транспорта, а именно – профайлинг.

Понятие «профайлинг» подразумевает под собой комплекс методов и оценок поведения человека, а так же процесс наблюдения за подозрительными гражданами. Транспортный профайлинг – это одно из направлений профайлинга, существующий в целях обеспечения безопасности, а так же для выявления лиц находящихся в состоянии разных видов опьянения, обращая внимание, как на потенциальных преступников. Главными целями транспортного профайлинга считаются:

1) выявление потенциального правонарушителя, который, по мнению специалистов, в силу своих физических, психических или эмоциональных характеристик может совершить преступление, предусмотренное п. «в» ч. 1 ст. 213 УК РФ;

2) предупреждение определенного вида преступлений, в нашем случае – хулиганства.

⁷⁵⁹ См.: Кобец П.Н., Краснова К.А., Волкова М.А. Защита имущественных прав потерпевших от террористического акта: гражданско-правовой аспект // Адвокатская практика. – 2018. – № 5. – С. 16-21.

Для более эффективной работы, по нашему мнению, следует ввести несколько этапов данного метода:

1) Собираение сведений о пассажире. Здесь речь идет о формировании информационной базы, в которой будут фиксироваться сведения о совершении преступлений или правонарушений на транспорте, а так же особенности его совершения. На данный момент получение такой информации возможно только через государственные органы, именно поэтому, считаем необходимым предоставить такую информацию и юридическим лицам, осуществляющие перевозки людей. Эта информация поможет членам экипажа, проводникам поездов и другим работникам, осуществляющим комфортное перемещение граждан на транспорте. Благодаря ей, они смогут заранее предугадать поведение правонарушителя или преступника, или обезопасить граждан находящихся в замкнутом пространстве с ним.

2) Личный досмотр, досмотр ручной клади, а так же досмотр багажа. Эффективную работу данного этапа характеризуются аэропорты. Согласно ч.1 п. 10 приказа Минтранса РФ от 25.07.2007 № 104 «Об утверждении Правил проведения предполётного и послеполётного досмотров» на борт запрещено проносить оружие: пистолеты, револьверы, винтовки, карабины и т.д. Так же запрещено провозить холодное оружие и острые предметы. То есть их провоз разрешен только в багаже.

Было бы целесообразно, чтобы такие правила были введены на железнодорожном транспорте, касаясь оружия (в том числе холодного оружия). То есть, организовать специальное помещение, для сдачи оружия перед началом движения поезда и получением перед выходом из него. Из-за большого расстояния между населенными пунктами в Российской Федерации, будет нецелесообразно запрещать провоз острых предметов, так как люди их используют в основном в качестве столовых приборов.

3) Наблюдение за поведением пассажиров. Данный этап поможет сотрудникам транспортной безопасности и сотрудникам правоохранительных органов выявить гражданина находящегося в сильном алкогольном или другом опьянении. Поскольку, в таком состоянии человек способен грубо нарушать общественный порядок.

Таким образом, объемный пассажиропоток требует тщательного внимания со стороны закона. Изменения в УК РФ, произошедшие в 2017 г. акцентировали внимание на грубом нарушении общественного порядка и неуважении к обществу на транспорте. Поэтому большинство ученых изучают специфику данного преступления, а также его предупреждение. Совокупность теоретических и практических методов транспортного профайлинга поможет снизить уровень преступности, но и не только по п. «в» ч. 1 ст. 213 УК РФ, а так же по другим составам преступления.

Список литературы:

1. Кобец П.Н., Краснова К.А., Волкова М.А. Защита имущественных прав потерпевших от террористического акта: гражданско-правовой аспект // Адвокатская практика. – 2018. – № 5. – С. 16-21.

*Синельникова П.С.**

Эвтаназия: «за» и «против»

Эвтаназия многие годы является предметом спора в юриспруденции, религии, политике и этике. В классическом понимании эвтаназия – это ускорение смерти или прекращение жизни человека для предотвращения его дальнейших невыносимых страданий вследствие неизлечимого заболевания. В рамках этого широкого определения существует несколько терминов, используемых для описания различных форм эвтаназии, а именно: добровольная, принудительная и недобровольная эвтаназия; а также активная, пассивная и непрямая.

Так, к добровольной эвтаназии принято относить эвтаназию, осуществленную с согласия пациента (человек выразил желание умереть, и с ним обсуждается данный вопрос). Вынужденная эвтаназия – способ умерщвления ситуации, когда пациент не компетентен принимать самостоятельное решение: кома, некоторые психические расстройства, болезнь Альцгеймера. Сюда же можно отнести детей, рожденных с тяжелыми патологиями. Наконец, есть ситуация, когда в отличие от добровольной или вынужденной эвтаназии у тяжелобольного пациента есть возможность выразить волю, но с ним не консультируются. В данном случае идет речь об убийстве в пользу умершего. Российские ученые рассматривают только активную и пассивную формы⁷⁶⁰.

Активная эвтаназия – это деяние в форме действия, в результате которого врач вводит инъекцию смертельного препарата, тогда как пассивная эвтаназия выражена в форме бездействия. Непрямая эвтаназия представлена в обеспечении лечения (обычно для уменьшения боли), побочным эффектом которого является ускорение смерти пациента. Формально это именуют доктриной двойного эффекта⁷⁶¹.

* СИНЕЛЬНИКОВА ПОЛИНА СЕРГЕЕВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Цветков П.В., старший преподаватель кафедры уголовного права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»).

⁷⁶⁰ См.: Этика. – М.: ИНФРА-М. – С. 39. URL: <https://znanium.com/read?id=363113> (Дата обращения: 15.03.2021)

⁷⁶¹ Doctrine of Double Effect / Stanford Encyclopedia of Philosophy [Электронный ресурс].

В настоящее время все страны можно условно разделить на 3 группы: в первой легализована как активная, так и пассивная эвтаназия; во второй разрешена только пассивная эвтаназия; третья – эвтаназия запрещена.

Так, например, Нидерланды с 2002 года являются страной, в которой открыто практикуются эвтаназия и ассистируемый суицид. Хотя и эвтаназия по-прежнему подпадает под действие уголовного закона (ст. ст. 293 и 294 Уголовного кодекса Нидерландов), врачи не подвергаются уголовному преследованию, если они совершат эти действия в соответствии с официальными правилами⁷⁶². Нужно сразу отметить, что ни пациент, ни врач не имеют абсолютного права на применение эвтаназии.

Примеру Нидерландов последовала и Бельгия, в которой действует закон *Loi relative à l'euthanasie*, согласно которому эвтаназия может применяться в отношении лиц старше 15 лет при условии, что пациент претерпевает «невыносимые физические или психологические страдания, имеет долгую историю болезни»⁷⁶³. Пациент должен выразить свою волю в присутствии двух свидетелей. Кроме того, в Бельгии учреждена комиссия, которая рассматривает каждый случай эвтаназии и осуществляет контроль за выполнением всех условий. Все члены комиссии компетентны либо в области медицины, либо в области юриспруденции. Но закон об эвтаназии не отменяет уголовно-правовые ограничения, он лишь уточняет, что эвтаназия, которая проводится врачом, соблюдающим определенные условия, не является уголовным преступлением. В случае несоблюдения требования закона об эвтаназии лица, осуществившие эвтаназию, могут быть привлечены к уголовной ответственности в соответствии со ст.ст. 393, 394 и 397 Уголовного кодекса Бельгии как убийство, покушение и отравление. Если же эвтаназия принимает форму самоубийства, осуществленную с чьей-либо помощью, данные действия квалифицируются по ст.ст. 422 бис и 422 тер УК Бельгии как отказ от помощи человеку, находящемуся в опасности⁷⁶⁴.

URL: <https://plato.stanford.edu/entries/double-effect/> (Дата обращения 15.03.2021)

⁷⁶² Kapitel II – Sorgfaltskriterien, Art. 22 Gesetz über die Kontrolle der Lebensbeendigung auf Verlangen und der Hilfe bei der Selbsttötung / глава 2, статья 2, Закона «о контроле за прекращением жизни по требованию и помощи в самоубийстве» от 01.04.2002. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.dgpalliativmedizin.de/images/stories/pdf/euthanasie.pdf> (Дата обращения: 15.03.2021 г.)

⁷⁶³ Sterbehilfe – Assistierter Suizid: Rechtliche, politische und moralisch-ethische Aspekte, inkl. Checkliste für Sterbehilfe-agTs // Ursina Stocker Staatsanwältin, Staatsanwaltschaft Kanton Solothurn. – 2015. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.unilu.ch/fileadmin/fakultaeten/rf/institu..> (Дата обращения: 15.03.2021 г.)

⁷⁶⁴ La loi relative à l'euthanasie a été vigueur le 20 septembre 2002 [Электронный ресурс]. URL: <https://www.senat.fr/lc/lc109/lc1091.html> (Дата обращения: 15.03.2021 г.)

Не менее интересна практика в Швейцарии, в которой существует «эвтаназийный туризм», поскольку там разрешено оказывать помощь в самоубийстве всем неизлечимо больным людям. Данная услуга предоставляется не только гражданам Швейцарии, но и иностранцам в соответствующих клиниках, самой популярной из которых является клиника Dignitas (в переводе с латинского — «достоинство»). Пациенту предлагается выпить медикаментозное средство, после чего он засыпает и в течение нескольких минут умирает. Но и в Швейцарии предусмотрена уголовная ответственность (ст. 115 УК Швейцарии) за склонение к самоубийству и пособничество в самоубийстве, совершенные с корыстным мотивом⁷⁶⁵. Такое деяние наказывается тюремным заключением сроком до 5 лет. Необходимо упомянуть, что уголовный кодекс этой страны так же содержит привилегированный случай убийства: если лицо по достойным внимания мотивам, в частности из сострадания, осуществляет эвтаназию по серьезной и настоятельной просьбе потерпевшего, то оно освобождается от уголовной ответственности (ст. 114 УК Швейцарии).

Финляндия, Норвегия, Чили, Индия, Израиль разрешают пассивную эвтаназию, но лишь в случае, когда пациент страдает неизлечимым заболеванием без возможности выздоровления. Осуществляет ее только врач при наличии согласия близких родственников, именно врач решает не применять продлевающие жизнь методы лечения, такие как искусственное питание или гидратация. В названных странах эвтаназия рассматривается как невмешательство в неизбежность смерти.

Так, в Израиле с 2006 года действует закон, который позволяет смертельно больным людям отказаться от искусственного поддержания жизни. Но и в Израиле активная эвтаназия по-прежнему остается уголовно наказуемой. Ст. 302 Закона об уголовном праве Израиля⁷⁶⁶ запрещает склонять лицо к совершению самоубийства путем подстрекательства, а равно и пособничество в содействии совершения самоубийства.

Российская Федерация относится к странам, которые прямо запрещают ускорение смерти по просьбе пациента. Это предусмотрено ст. 45 Федерального закона от 21.11.2011 N 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», которая устанавливает запрет эвтаназии. При отсутствии других обстоятельств это требует квалификации по ч. 1 ст. 105 УК РФ, но при назначении наказания судам следует учитывать смягчающие

⁷⁶⁵ Schweizerisches Strafgesetzbuch [Электронный ресурс]. URL: <https://business-swiss.ch/wp-content/uploads/2020/04/311.0.pdf> (Дата обращения: 15.03.2021 г.)

⁷⁶⁶ См.: Дорфман М. Закон Израиля об уголовном праве. Постатейный перевод с иврита на русский. изд. 2 перераб. и доп. - 2010 г. // Публичная бесплатная политико-правовая интернет-библиотека Пашкова Романа [Электронный ресурс]. URL: <https://constitutions.ru/?p=11071> (Дата обращения: 15.03.2021 г.)

обстоятельства, предусмотренные п. «д» ч. 1 ст. 61 УК РФ (совершение преступления по мотиву сострадания).

Но, по нашему мнению, случаи «бытовой эвтаназии», которые исполняются вне медицинских учреждений, не всегда оцениваются судами правильно. Так, гражданин Зайцев Н. Н. был осужден по ч. 3 ст. 30 и ч. 1 ст. 105 УК РФ за покушение на убийство сожительницы Рочаевой Г.А., просившей убить себя, так как она испытывала невыносимые боли из-за панкреатита и более жить не желала⁷⁶⁷. Женщина признала, что попросила убить ее, так как сама она не могла совершить суицид, однако данные обстоятельства суд не принял во внимание.

Анализ судебной практики по таким делам показывает, что чаще всего к уголовной ответственности по ст. 105 УК РФ привлекаются родственники, друзья или знакомые потерпевшего, в то время как медицинские работники – по статьям о смежных составах (ст.ст. 124-125 УК РФ).

Мнения российских ученых и общественных деятелей по вопросу легализации эвтаназии разнятся. Так, член Совета Государственной Думы РФ В.В. Жириновский выступает против, обосновывая свою точку зрения тем, что контролировать исполнение закона об эвтаназии не получится, появится множество желающих умереть, количество убийств будет расти⁷⁶⁸. Это мнение разделяют представители Российской Православной Церкви⁷⁶⁹. Сторонником легализации эвтаназии, например, являлся детский хирург С.Я. Долецкий, убежденный в том, что: «эвтаназия – это милосердие и благо» Его коллеги хирург К. Бернанд, онколог Л. Шварценберг, патофизиолог Ю. Хаттель, считают, что в России должны быть открыты так называемые клиники «гуманного умерщвления».⁷⁷⁰ Бывшая глава российского Минздрава В. И. Скворцова полагает, что данный вопрос должен решаться референдумом: именно народ должен проголосовать, легализовать эвтаназию или нет⁷⁷¹.

⁷⁶⁷ Приговор № 1-78/2016 от 30 ноября 2016 г. по делу № 1-78/2016 Ижемский районный суд (Республика Коми). // Судебные и нормативные акты РФ. [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/QF1hAjZZsBUI/> (Дата обращения: 15.03.2021 г.)

⁷⁶⁸ Шкель Т. Разрешение на убийство // Российская газета. Федеральный выпуск. – 2007. – 18 апр. – № 4344.

⁷⁶⁹ Позиция Русской Православной Церкви об эвтаназии. Автор Андрей Андрианов 2019 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pozitsiya-russkoj-pravoslavnoy-tserkvi-ob-evtanazii> (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

⁷⁷⁰ Эвтаназия: этико-правовые аспекты // Е.И. Вингловская, к. ю. н., профессор; Д.А. Мкртычян. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.health-medic.com/articles/mistetzvo/2009-05-13/81-85.pdf> (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

⁷⁷¹ Российская газета: Скворцова ответила на вопрос о возможности эвтаназии в России [Электронный ресурс]. URL: <https://rg.ru/2019/10/28/skvorcova-otvetila-na-vopros-o-vozmozhnosti-evtanazii-v-rossii.html> (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

11 февраля 2019 года Всероссийский центр изучения общественного мнения (ВЦИОМ) провел опрос об отношении к эвтаназии. Результаты показали, что половина граждан поддерживает применение данной процедуры для людей, имеющих на основании заключения врачей тяжелую безнадежную болезнь, которая сопровождается сильными страданиями. В то же время россияне высказали негативное отношение к эвтаназии для несовершеннолетних и для людей старше 60 лет, осуществленной по их желанию⁷⁷². Данные опроса позволяют делать вывод, что в целом россияне готовы к легализации эвтаназии, но только в крайних случаях.

На наш взгляд, Россия должна пойти по пути Нидерландов, Бельгии и легализовать эвтаназию, составив ряд правил. Например, эвтаназия должна выполняться исключительно врачом, в специальном медицинском учреждении, разрешена пациентам, болезнь которых причиняет им невыносимые психические и физические страдания, а также при доказанности отсутствия других методов для устранения болезни и болевых симптомов (если не помогают даже наркотические средства для снятия болей). Также такое решение должно быть вынесено специальной комиссией, состоящей из высококвалифицированных юристов и врачей, и с согласия пациента или ближайших родственников при невозможности пациента выразить свою волю. Таким образом, врачей не будут, на наш взгляд, необоснованно привлекать к уголовной ответственности по ч. 1 ст. 105, а также по ст.ст. 124-125 УК РФ, а случаи «бытовой эвтаназии» сократятся.

Конечно, легализация эвтаназии может повлечь другие проблемы: нежелание врачей до конца бороться за жизнь пациента или корыстные мотивы родственников пациента, однако, при достаточности и полноте правил, установленных в законодательстве, такие ситуации будут сведены к нулю. Человек имеет право на жизнь, а значит, должен иметь право на смерть без мучений.

Список литературы:

1. Шкель Т. Разрешение на убийство // Российская газета. Федеральный выпуск. – 2007. – 18 апр. – № 4344.

⁷⁷² Исследование ВЦИОМ: Эвтаназия: за и против [Электронный ресурс]. URL: <https://wciom.ru/analytical-reviews/analiticheskii-obzor/evtanaziya-za-i-protiv> (Дата обращения: 15.03.2021 г.).

Раздел XI
АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА И КРИМИНАЛИ-
СТИКИ

*Галева А.М.**

Гласность уголовного судопроизводства: принцип или условие?

Гласность судебного разбирательства признается одним из важнейших межотраслевых принципов, который обеспечивает доверие граждан суду, лежит в основе справедливого судебного разбирательства. Вместе с тем, в отличие от иных процессуальных отраслей, в российском уголовно-процессуальном законодательстве гласность закреплена в статье 241 главы 35 УПК Российской Федерации как общее условие судебного разбирательства, а не принцип судопроизводства (глава 2 УПК Российской Федерации).

Представляется, что закрепление «статуса» гласности в уголовном процессе – это не вопрос предпочтений того или иного юриста или предмет глубоко теоретической дискуссии, а это вопрос важный для практики судопроизводства, поскольку от «статуса» гласности в уголовном процессе зависят последствия ее нарушения. Полагаем, что одно дело, когда нарушено общее условие одной стадии процесса, и другое дело, когда нарушен принцип всего процесса. Известно, что принципы определяют сущность уголовного процесса, и их нарушение не может расцениваться как несущественное.

В этой связи проследим связь между пониманием гласности в профессиональном правосознании российских судей и практикой реагирования на нарушения гласности. Если в случае нарушения требования о гласности вышестоящие инстанции отменяют вынесенный судебный акт, то они воспринимают гласность как принцип судопроизводства. Если же они оставляют его без изменения, то воспринимают ее лишь в качестве условия судебного разбирательства.

При рассмотрении требования о гласности в качестве условия судебного разбирательства под ней понимается правило, отражающее характерные черты конкретной стадии уголовного процесса. Общие условия основываются

* ГАЛЕВА АНАСТАСИЯ МИХАЙЛОВНА, студентка 3 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия (научный руководитель – Калиновский К.Б., заведующий кафедрой уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

на принципах и служат их последовательному и полному осуществлению. При этом в отдельных случаях для обеспечения наибольшей эффективности судебной процедуры и надлежащей реализации принципов судопроизводства от условий «можно безболезненно отступить»⁷⁷³. Следовательно, при подобном понимании гласности её нарушение само по себе не влечет отмену судебных решений.

В ходе изучения указанной темы в январе 2021 года нами было проведено анкетирование 49 респондентов: 26 судей (из которых 11 судей районных, городских судов, 11 – областных и приравненных к ним судов, 3 судьи апелляционных судов общей юрисдикции, 1 судья кассационного суда общей юрисдикции), 4 следователей, 9 адвокатов, 6 прокуроров и 4 помощников судей по уголовным делам, работающих в различных субъектах Российской Федерации. 12% опрошенных практических работников в сфере уголовного судопроизводства (6 человек) согласны с пониманием гласности как условия судебного разбирательства.

Анализ практики Верховного Суда 2014-2020 гг. позволяет сделать вывод, что толкование требования о гласности в качестве условия судебного разбирательства является широко распространенным⁷⁷⁴.

Например, по делу А.И. Шеноева, судебное разбирательство в отношении которого было проведено в закрытом режиме без достаточных на то оснований, Президиум Верховного Суда РФ указал, что допущенное нарушение не влечет за собой отмену или изменение судебных решений ввиду отсутствия нарушений, непосредственно повлиявших на исход уголовного дела⁷⁷⁵. Данный подход был по существу одобрен и Конституционным Судом Российской Федерации⁷⁷⁶.

⁷⁷³ Володина А.Н. Гласность уголовного судопроизводства: правовая природа, содержание и проблемы реализации. / Автореф. дисс. к.ю.н., М. 2009. С. 117.

⁷⁷⁴ См., напр., Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 23 октября 2013 года № 141-П13С [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс», Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2014 года № 165-П14 [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс»; Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2020 года № 126П20 [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷⁷⁵ См. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 27 ноября 2019 года № 150П19 [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения 13.03.2021).

⁷⁷⁶ Определение Конституционного Суда РФ от 25.11.2020 № 2651-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина А.И.Шеноева на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 413 и частью пятой статьи 415 УПК РФ» [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения 13.03.2021).

Между тем большинство исследователей отмечают, что гласность в уголовном процессе должна рассматриваться шире, нежели условие судебного разбирательства. Отмечается, что гласность пронизывает все стадии уголовного процесса, выражает меру справедливого и должного в процессуальном праве⁷⁷⁷, следовательно, отвечает всем критериям принципов судопроизводства. Отступление от принципа ставит под сомнение правосудность судебных решений, вынесенных без соблюдения должных процедурных гарантий.

При этом Конституционный Суд Российской Федерации неоднократно подчеркивал значение гласности именно как принципа уголовного судопроизводства, отмечая его значение в качестве гарантии прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства и условия обеспечения справедливого правосудия⁷⁷⁸. Данная позиция Конституционного Суда Российской Федерации коррелируется и с позицией Верховного Суда Российской Федерации. Так, Пленум Верховного Суда указывал, что одним из проявлений гласности судопроизводства является требование об открытом судебном разбирательстве, а необоснованное проведение слушания дела в закрытом режиме существенно нарушает данный принцип, поэтому влечет за собой отмену вынесенных судебных актов⁷⁷⁹.

Европейским Судом по правам человека гласность также расценивается в качестве принципа судопроизводства. Отмечается, что гласность, делая отправление правосудия наглядным, способствует проведению справедливого

⁷⁷⁷ Смирнов А.В. Уголовный процесс: учебник / А.В. Смирнов, К.Б. Калиновский; под общ.ред. А. В. Смирнова. - 8-е изд., перераб. - Москва: Норма: ИНФРА-М, 2020. - Текст: электронный. - URL: <https://znanium.com/catalog/product/1062487> – Режим доступа: по подписке. (Дата обращения 13.03.2021).

⁷⁷⁸ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 24 апреля 2002 года № 114-О «По жалобе граждан Вахонина Александра Ивановича и Смердова Сергея Дмитриевича на нарушение их конституционных прав частью третьей статьи 220.2 УПК РСФСР» / Собрание законодательства РФ. 22 июля 2002 г. № 29. ст. 3006; Определение Конституционного Суда РФ от 26 июня 2003 г. № 230-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Дудченко Ольги Александровны, Калинина Евгения Дмитриевича, Лобаевой Виктории Николаевны, Поповой Марины Константиновны и Ягдыевой Тамары Ашировны на нарушение их конституционных прав пунктом 3 части второй статьи 241 Уголовно-процессуального кодекса РФ» [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс»; Определение Конституционного Суда РФ от 25 ноября 2010 г. № 1551-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Новосельцева Александра Викторовича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 части второй и частью третьей статьи 241 Уголовно-процессуального кодекса РФ» [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения 13.03.2021).

⁷⁷⁹ См.: п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 13 декабря 2012 года № 35 «Об открытости и гласности судопроизводства и о доступе к информации о деятельности судов» // Российская газета. № 292. 19 декабря 2012 года.

судебного разбирательства, гарантия которого является одним из фундаментальных принципов любого демократического общества⁷⁸⁰. Подчеркивая значение гласности как принципа судопроизводства, Европейский Суд неоднократно указывал, что её нарушение «ни в коем случае не может быть исправлено ничем иным, кроме как проведением полноценного повторного слушания»⁷⁸¹.

Подтверждая вышесказанное, 88% (43 опрошенных нами респондентов) согласны с утверждением, что в российском уголовном процессе гласность является именно принципом, а не только условием для судебного разбирательства.

Таким образом, существует противоречие между восприятием в профессиональном правосознании гласности в качестве принципа процесса и неадекватной этому статусу принципа реакцией судов на нарушения гласности. Этому, без сомнения, способствует закрепление законодателем требования о гласности в главе 35 «Общие условия судебного разбирательства» УПК Российской Федерации, а не в главе 2 этого Кодекса.

В юридической доктрине преимущественной является позиция рассмотрения гласности именно как принципа уголовно-процессуального права, с чем согласуется и практика Европейского Суда по правам человека. Между тем практика отказа в отмене судебных решений, вынесенных при допущенных судом нарушениях требования о гласности, является достаточно распространённой в настоящее время. Это позволяет сделать вывод, что правоприменителем требование о гласности расценивается именно как условие судебного разбирательства, а не принцип уголовного судопроизводства.

Представляется, что понимание гласности лишь как общего условия судебного разбирательства не только умаляет её значение как конституционного принципа судопроизводства, но и оставляет без должной юридической реакции его нарушения, тем самым существенно нарушая права участников уголовного процесса.

⁷⁸⁰См.: § 21 Постановлений Европейского Суда по правам человека от 8 декабря 1983 г. по делу «Претто и другие против Италии» (PrettoandOthers v.Italy).Series A. № 71.

⁷⁸¹См.: напр., Постановление Европейского Суда по правам человека от 14 ноября 2000 года по делу «Репан против Австрии (Riepan v.Austria)» (жалоба № 35115/97) [Электронный ресурс] // URL.: <https://www.legal-tools.org/doc/c50ef0/pdf/> (Дата обращения 12.03.2021); Постановление Европейского Суда по правам человека от 4 сентября 2018 года по делу «Шеноев (Shenouev) против РФ» (жалоба № 65783/09) [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс»; Постановление Европейского Суда по правам человека от 30 октября 2018 года по делу «Базанова и Мухачев (BazanovaaandMukhachev) против России» (жалобы № 23493/12 и 32397/12) [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения 13.03.2021).

Список литературы:

1. Постановление Европейского Суда по правам человека от 8 декабря 1983 года по делу «Претто и другие против Италии» (PrettoandOthers v.Italy), Series A, № 714.
2. Постановление Европейского Суда по правам человека от 14 ноября 2000 года по делу «Репан против Австрии (Riepan v.Austria)» (жалоба № 35115/97) [Электронный ресурс] // URL.: <https://www.legal-tools.org/doc/c50ef0/pdf/>.
3. Постановление Европейского Суда по правам человека от 3 апреля 2014 года по делу «Артемов (Artemov) против РФ» (жалоба № 14945/03) / Прецеденты Европейского Суда по правам человека, –2014. –№7(07) .
4. Постановление Европейского Суда по правам человека от 4 сентября 2018 года по делу «Шеноев (Shenouev) против РФ» (жалоба № 65783/09) [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения :13.03.2021).
5. Постановление Европейского Суда по правам человека от 30 октября 2018 года по делу «Базанова и Мухачев (BazanovaaandMukhachev) против России» (жалобы № 23493/12 и 32397/12) [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения :13.03.2021).
6. Определение Конституционного Суда РФ от 24 апреля 2002 года № 114-О «По жалобе граждан Вахонина Александра Ивановича и Смердова Сергея Дмитриевича на нарушение их конституционных прав частью третьей статьи 220.2 УПК РСФСР» / Собрание законодательства РФ. 22 июля 2002 г. – № 29. ст. 3006.
7. Определение Конституционного Суда РФ от 26 июня 2003 г. № 230-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы граждан Дудченко Ольги Александровны, Калинина Евгения Дмитриевича, Лобаевой Виктории Николаевны, Поповой Марины Константиновны и Ягдыевой Тамары Ашировны на нарушение их конституционных прав пунктом 3 части второй статьи 241 Уголовно-процессуального кодекса РФ» [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения :13.03.2021).
8. Определение Конституционного Суда РФ от 25 ноября 2010 г. № 1551-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Новосельцева Александра Викторовича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 части второй и частью третьей статьи 241 Уголовно-процессуального кодекса РФ» [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения :13.03.2021).

9. Определение Конституционного Суда РФ от 25.11.2020 N 2651-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина А.И.Шеноева на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 413 и частью пятой статьи 415 УПК РФ» [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения :13.03.2021)..

10. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 13 декабря 2012 года № 35 «Об открытости и гласности судопроизводства и о доступе к информации о деятельности судов» // Российская газета. – № 292. 19 декабря 2012 года.

11. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 23 октября 2013 года № 141-П13С [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения: 21.02.2021 г.).

12. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2014 года № 165-П14 [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения :13.03.2021).

13. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 27 ноября 2019 года № 150П19 [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения :13.03.2021).

14. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2020 года № 126П20 [Электронный ресурс] // Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс» (Дата обращения :13.03.2021).

15. Володина А.Н. Гласность уголовного судопроизводства: правовая природа, содержание и проблемы реализации / Автореф. дисс. к.ю.н., – М., 2009.

16. Смирнов А.В., Калиновский К.Б., Уголовный процесс: Учебник. 8-е изд. М.: Норма: Инфра– М., 2020.

17. Иллюстрированный энциклопедический словарь / Лукойл-Интернорм, Большая Российская Энциклопедия. –М.: Аутопан, 1998. [Электронное издание].

Проблема правовой природы принципа разумного срока уголовного судопроизводства

Рассматривая правовую природу такого уголовно-процессуального принципа, как разумный срок уголовного судопроизводства (ст. 6.1. УПК РФ⁷⁸²), важно обратиться к историческому аспекту возникновения данной категории.

Великий российский юрист А.Ф. Кони в своих работах, посвященных уголовному процессу отмечал: «Канцелярская тайна, бесчисленные отписки и допускаемая самим законом плодовитость в возбуждении частных производств, возвращавших дело почти что к его первоисточнику, были атрибутами уголовного производства и влекли за собою медленность и волокиту, достигавшие иногда поразительных размеров. Достаточно указать хотя бы на дело о краже из московского уездного казначейства медной монеты на 115 тыс. руб., возникшее в 1844 году и оконченное лишь в 1865 году, т. е. через 21 год»⁷⁸³. Однако уже в XIX веке Российское государство пыталось осуществлять некоторые мероприятия, направленные на ускорение осуществления правосудия.

В 1864 году был издан Указ Правительствующему Сенату, утверждавший некоторые важные изменения в целом в судебной системе и, в частности, в уголовном процессе. Был принят ряд нормативно-правовых актов, таких как Учреждение судебных установлений, а также Устав уголовного судопроизводства. Однако, данные акты не предусматривали такой принцип как быстрота процесса, однако содержали ряд норм, косвенно указывающих на стремление законодателя к ускорению судопроизводства. Так, например, в Учреждении судебных установлений была предусмотрена обязанность чиновников судебных установлений указывать в отчетах на причины ускорения либо замедления разбирательства, а также предусмотрена ответственность за

* СЕНАТОР ВСЕВОЛОД ДМИТРИЕВИЧ, студент 4 курса бакалавриата юридического института ФГАОУ ВО «Балтийский федеральный университет им. И. Канта» (научный руководитель – Панькина И.Ю., доцент кафедры уголовного процесса, криминалистики и правовой информатики ФГАОУ ВО «Балтийский федеральный университет им. И. Канта», кандидат юридических наук, доцент).

⁷⁸² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2020) // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (Дата обращения 03.03.2021).

⁷⁸³ Кони А.Ф. Избранные труды и речи. Москва: Издательство Юрайт, 2016. С. 89 // ЭБС Юрайт – <https://urait.ru/bcode/388761> (Дата обращения: 25.02.2021).

медлительность⁷⁸⁴. В Уставе уголовного судопроизводства был установлен прямой запрет на приостановление дела ввиду неполноты, неточности или противоречия законов, а также содержалась рекомендация мировым судьям о разрешении дела в течении одного заседания⁷⁸⁵.

Обращаясь к советскому уголовно-процессуальному законодательству, а именно – к УПК РСФСР от 27 октября 1960 года, можно отметить, что в качестве одной из задач уголовного судопроизводства в ст. 2 этого законодательного акта было указано быстрое и полное раскрытие преступлений⁷⁸⁶.

УПК РФ от 18.12.2001 года в своей первоначальной редакции не содержал положений о быстроте уголовного судопроизводства либо о его разумном сроке. При этом отсутствие соответствующих норм обуславливало рост нарушений, связанных с необоснованными задержками в расследовании и рассмотрении уголовных дел.

Если обратиться к истории разработки уголовно-процессуального законодательства в постсоветский период, можно заметить, что один из предлагаемых проектов УПК РФ, все-таки содержал норму, провозглашающую в качестве задачи уголовного процесса быстрое и полное раскрытие преступлений⁷⁸⁷, но данный проект так и не был принят. Как впоследствии покажет практика, данный шаг законодателя приведет к множеству жалоб на Российскую Федерацию в Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ), связанных с необоснованным затягиванием сроков уголовного судопроизводства.

Так, в 2006 году ЕСПЧ было рассмотрено дело по жалобе Светланы Геннадьевны Корчугановой⁷⁸⁸. Согласно показаниям заявительницы, в период с декабря 1999 года по май 2002 года дело несколько раз направлялось из суда на дополнительное расследование, в то время как заявительница находилась под стражей. То есть С.Г. Корчуганова находилась под стражей более двух

⁷⁸⁴ Учреждение судебных установлений от 20 ноября 1864 года // СПС «Гарант» – <https://base.garant.ru/57791718/> (Дата обращения: 16.03.2021).

⁷⁸⁵ Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 года // СПС «Гарант» – <http://base.garant.ru/57791498/> (Дата обращения: 16.03.2021).

⁷⁸⁶ Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР: утв. Верхов. Советом РСФСР 27 окт. 1960 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592.

⁷⁸⁷ Проект № 97700236-2 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 06.06.1997) // СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=152#07546872779823596> (Дата обращения: 16.03.2021).

⁷⁸⁸ Постановление ЕСПЧ от 08.06.2006 «Дело «Корчуганова против Российской Федерации» (жалоба №75039/01) // СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=38247> (Дата обращения: 16.03.2021).

лет. В ходе судебного разбирательства ЕСПЧ не нашел ни одной причины, по которой до мая 2002 года дело так и не было рассмотрено по существу, и пришел к выводу, о нарушении статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод⁷⁸⁹. При этом на момент рассмотрения данного дела в Иркутском областном суде, то есть в декабре 1999 года, Российская Федерация уже ратифицировала Конвенцию о защите прав человека и основных свобод⁷⁹⁰.

В своих решениях ЕСПЧ множество раз указывал на необходимость скорого и своевременного расследования и такого же судебного разбирательства⁷⁹¹.

Важно отметить, что понятие «разумный срок» в практике ЕСПЧ не соотносится с конкретным временным отрезком. В ряде своих постановлений ЕСПЧ отмечал критерии, по которым возможно определение разумного срока⁷⁹². Так, суд рассматривает каждое дело индивидуально, с учетом критериев, связанных со сложностью дела, а также с поведением участников судебного разбирательства, государственных органов, ведущих процесс.

Дальнейшее развитие российского уголовно-процессуального законодательства привело к включению принципа разумного срока, в систему принципов уголовного судопроизводства, посредством принятия Федерального закона от 30.04.2010 № 69-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок"»⁷⁹³.

⁷⁸⁹ Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод: заключена в Риме 4 ноября 1950 г. // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

⁷⁹⁰ Федеральный закон от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» // СПС «Консультант-Плюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_18263/ (Дата обращения: 16.03.2021).

⁷⁹¹ См.: Комарова Е.А. Критерии определения разумного срока в уголовном судопроизводстве с учетом позиции Европейского суда по правам человека // Научный вестник Крыма. 2017. №5 (10). С. 1-7. – <https://cyberleninka.ru/article/n/kriterii-opredeleniya-razumnogo-sroka-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-s-uchetom-pozitsii-evropeyskogo-sudopropravam-cheloveka> (Дата обращения: 25.02.2021).

⁷⁹² Постановление ЕСПЧ от 27.06.2000 «Дело «Фридлиндер (Frydlender) против Франции» (жалоба № 30979/96) // СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=29333> (Дата обращения: 16.03.2021).

⁷⁹³ Федеральный закон от 30.04.2010 № 69-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок"» // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_99920. (Дата обращения 03.03.2021).

Как и ЕСПЧ, отечественный законодатель согласился с подходом об оценочном характере разумного срока уголовного судопроизводства, не став связывать его с конкретным временным промежутком. Это обусловлено тем, что чрезмерная формализация сроков уголовного процесса не целесообразна, поскольку время производства предварительного расследования и судебного разбирательства зависят от обстоятельств определённого уголовного дела. Именно поэтому в ч. 3 ст. 6.1 УПК РФ законодателем был указан ряд критериев, позволяющих определить разумность срока производства по конкретному уголовному делу.

В заключение хочется отметить, что принцип разумного срока уголовного судопроизводства направлен на обеспечение быстроты его проведения. Как показала практика, отсутствие данного принципа в редакции УПК РФ 2001 года породило многочисленные нарушения прав граждан на справедливое разбирательство уголовного дела в разумный срок, что повлекло огромное количество жалоб в ЕСПЧ. Таким образом, назначение принципа разумного срока в уголовном процессе связано с защитой прав граждан от нарушений, связанных с чрезмерным затягиванием уголовного судопроизводства⁷⁹⁴.

Список литературы:

1. Проект № 97700236-2 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 06.06.1997) // СПС «КонсультантПлюс» — <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=152#07546872779823596> (Дата обращения: 16.03.2021).
2. Постановление ЕСПЧ от 27.06.2000 «Дело «Фридлиндер (Frydlender) против Франции» (жалоба № 30979/96) // СПС «КонсультантПлюс» — <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=29333> (Дата обращения: 16.03.2021).
3. Постановление ЕСПЧ от 08.06.2006 «Дело «Корчуганова против Российской Федерации» (жалоба №75039/01) // СПС «КонсультантПлюс» — <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=38247> (Дата обращения: 16.03.2021).
4. Комарова Е.А. Критерии определения разумного срока в уголовном судопроизводстве с учетом позиции Европейского суда по правам

⁷⁹⁴ Полухин В.М. Сущность разумного срока уголовного судопроизводства // Общество: политика, экономика, право. 2017. № 2. С. 77-80 // <https://cyberleninka.ru/article/n/suschnost-razumnogo-sroka-ugolovnogo-sudoproizvodstva> (Дата обращения: 25.02.2021).

человека // Научный вестник Крыма. – 2017. – №5 (10). – С. 1-7. – <https://cyberleninka.ru/article/n/kriterii-opredeleniya-razumnogo-sroka-v-ugolovnom-sudoproizvodstve-s-uchetom-pozitsii-evropeyskogo-suda-po-pravam-cheloveka> (Дата обращения: 04.03.2021).

5. Кони А.Ф. Избранные труды и речи. – Москва: Издательство Юрайт, 2016. – 589 с. // ЭБС Юрайт – <https://urait.ru/bcode/388761> (Дата обращения: 25.02.2021).

6. Полухин В.М. Сущность разумного срока уголовного судопроизводства // Общество: политика, экономика, право. – 2017. – №2. – С. 77-80 // <https://cyberleninka.ru/article/n/suschnost-razumnogo-sroka-ugolovnogo-sudoproizvodstva> (Дата обращения: 25.02.2021).

*Миргородская Э.Р.**

О правовой природе судебного контроля на досудебном производстве

Особая роль в механизме обеспечения соблюдения и защиты прав человека принадлежит судебной власти, ее органам, институтам. В частности, здесь следует говорить не только об охране таких благ, которые подлежат ограничению в судебном порядке, но и об охране всех конституционных прав граждан не только при рассмотрении уголовного дела по существу, но и на стадии предварительного расследования, на стадии возбуждения уголовного дела. Хотя данная функция суда и является основным видом деятельности суда, но на тех стадиях, когда дело еще не направлено в суд, а конституционные права и свободы граждан подлежат ограничению. В этой связи действующее законодательство возлагает на органы судебной власти правообеспечительную и правовосстановительную функции.

В науке уголовно-процессуального права еще не выработано единой позиции определения понятия и природы судебного контроля. А.А. Артюнян, Л.В. Брусницын, О.Л. Васильев, Л.В. Головки придерживаются той позиции, что в широком смысле судебный контроль за досудебным производством представляет собой одну из форм деятельности судов общей юрисдикции, и является самостоятельным институтом, призванным обеспечивать защиту прав участников уголовного судопроизводства и

* МИРГОРОДСКАЯ ЭЛЬВИРА РУСЛАНОВНА, адъюнкт 1 курса адъюнктуры Санкт-Петербургского университета МВД России (научный руководитель - Кудрявцева А.В., профессор кафедры уголовного процесса Санкт-Петербургского университета МВД России, доктор юридических наук, профессор).

иных лиц, чья права и законные интересы были нарушены, на этапе досудебного производства ⁷⁹⁵.

Н.Н. Ковтун под судебный контроль понимает особую (самостоятельную) форму осуществления правосудия в судах общей юрисдикции, а также самостоятельную систему предусмотренных законом средств, направленных на реализацию конституционных функций судебной власти⁷⁹⁶. Н.А. Колоколов также относит судебный контроль к системе предусмотренных законом средств, функцией которых является осуществление конституционных функций органов судебной власти по недопущению незаконного и необоснованного ограничения прав и свобод личности в уголовном судопроизводстве на стадии возбуждения уголовного дела и на стадии предварительного расследования⁷⁹⁷. Между тем, следует обратить внимание на то, что Н.А. Колоколов также относит судебный контроль к институту административного судопроизводства. Но на сегодняшний день, как отмечает автор, создание административных судов, основной функцией которых будет являться разрешение спора между гражданами и органами власти в государстве, отложено на неопределенный срок. Необходимо разграничить административный и судебный контроль при рассмотрении жалоб на решения, действий (бездействия) органов предварительного расследования.

Следует отличать понятие «судебный контроль» от понятия «судебный надзор», поскольку последнее предполагает отмену актов законодательной и исполнительной ветвей власти, чего нет в судебном контроле. А также следует отличать термин «судебный контроль» от термина «судебная проверка». Под проверкой понимается «удостовериться в правильности чего-нибудь, обследовать с целью надзора, контроля»⁷⁹⁸. Таким образом, понятие судебный контроль шире, чем понятие судебная проверка, поскольку последнее является частью первого по установлению фактов обоснованности, законности принятого решения. Можно сказать, что судебный контроль осуществляется с целью производства судебной проверки. Но включает в себя не только деятельность по проверке в форме правосудия, но и вынесение решения по результатам ее проведения.

⁷⁹⁵ А.А. Арутюнян, Л.В. Брусницын, О.Л. Васильев Курс уголовного процесса / А.А. Арутюнян, Л.В. Брусницын, О.Л. Васильев и др.; под ред. Л.В. Головки. М.: Статут, 2016. С 292-294.

⁷⁹⁶ Ковтун Н.Н. Судебный контроль в уголовном процессе: понятие, виды, сущность и содержание. дисс. д-ра юрид. наук. – Н.Новгород. 2002. С. 18;

⁷⁹⁷ Колоколов Н.А. Оперативный судебный контроль в уголовном процессе - М.: Юрист, 2008. С. 21.

⁷⁹⁸ Ожегов С.И. Толковый словарь С.И. Ожегова URL: <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=24300#:~:text=2C%20-рю%2C%20ришь,П.> (дата обращения 22.12.2020).

Таким образом, на основании вышеизложенного, необходимо сделать вывод о том, что многообразие понимания определения природы судебного контроля является справедливым и необходимым, поскольку все аспекты в деятельности суда играют важную роль при определении сущности контрольной функции суда. Рассмотрев основные подходы к определению сущности судебного контроля можно сделать выводы о характерных признаках, присущих судебному контролю:

1. Регламентируется нормами уголовно-процессуального законодательства, Конституцией Российской Федерации;
2. Судебный контроль осуществляется в форме правосудия;
3. Судебный контроль является одним из направлений деятельности суда, а поэтому является и ее функцией;
4. Целью судебного контроля является проверка законности и обоснованности деятельности органов уголовного преследования по реализации возложенных на них полномочий в рамках уголовного дела.

Список литературы:

1. А.А. Арутюнян, Л.В. Брусницын, О.Л. Васильев Курс уголовного процесса / А.А. Арутюнян, Л.В. Брусницын, О.Л. Васильев и др.; под ред. Л.В. Головки.–М.: Статут, 2016. –653 с.;
2. Ковтун Н.Н. Судебный контроль в уголовном процессе: понятие, виды, сущность и содержание. Дисс. д-ра юрид. наук. – Н.Новгород., 2002 г..
3. Колоколов Н.А. Судебный контроль в уголовном процессе: учеб. Пособие // Н.А. Колоколов. - М.: Юнити-Дана, 2013. – 453 с.;
4. Ожегов С.И. Толковый словарь С.И. Ожегова URL: <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordid=24300#:~:text=%2C%20-рю%2C%20ришь,П.> (дата обращения 22.12.2020).

Должен ли порядок проведения предварительного слушания предусматривать судебное следствие? (Некоторые суждения)

Порядок проведения предварительного слушания определен ст. 234 УПК РФ. Согласно названному закону предварительное слушание проводится судьей единолично в закрытом судебном заседании с участием сторон с соблюдением требований глав 33 (Общий порядок подготовки к судебному заседанию), 35 (Общие условия судебного разбирательства) и 36 (Подготовительная часть судебного заседания) УПК РФ с изъятиями, установленными для предварительного слушания главой 34 УПК РФ. На основании данной нормы можно сделать вывод о том, что предварительное слушание не предполагает проведения судебного следствия, поскольку глава 37 (Судебное следствие) изъята из содержания ст. 234 УПК РФ. Но так ли это?

Вывод о необходимости предусмотреть судебное следствие в ходе предварительного слушания можно сделать с учетом системного исследования отдельных положений УПК РФ. Прежде всего, следует обратиться к дефиниции: понятие «судебного следствия» не определяет ст. 5 УПК РФ (Основные понятия, используемые в УПК РФ), не содержится такого определения и в других статьях УПК РФ. Нет такого определения и в самой главе 37 УПК РФ (Судебное следствие), в ней урегулирован только порядок проведения судебного следствия от момента его начала и до окончания, регламентированы вопросы исследования доказательств: допросов, осмотров (местности и помещений), следственных экспериментов, производства экспертиз и других следственных действий. В доктрине по вопросу понятия «судебного следствия» высказывались различные точки зрения. Внимание этому вопросу уделял И.Я. Фойницкий, который определял судебное следствие как период «окончательного производства, в течение которого суд знакомится с доказательствами по делу и при участии сторон проверяет их»⁷⁹⁹. В.К. Случевский указывал, что «судебное следствие следует рассматривать, как период процесса, на котором происходит проверка, а уже затем и окончательная оценка уголовных

* АНДРЕЕВ ДВНИИЛ ВАДИМОВИЧ, студент 3 курса специалитета факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Суханкина Л.И., доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», Заслуженный юрист РФ, судья в отставке).

⁷⁹⁹Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Том II. Издание 3-е, пересмотренное и дополненное. СПб.: Сенатская типография, 1910. С. 421.

доказательств»⁸⁰⁰. Перечень точек зрения по этому вопросу можно было бы продолжить. Несмотря на некоторые различия, все определения судебного следствия в науке связывают с исследованием доказательств, их проверкой и оценкой, с проведением следственных действий.

Нам представляется, что любая судебная процедура, так или иначе связанная с исследованием доказательств, с проведением следственных действий должна осуществляться в судебном следствии, которое, в свою очередь, представляет собой часть судебного разбирательства.

Обратимся к ст.5 УПК РФ, где в п. 51 дано определение судебного разбирательства, и оно рассматривается как «судебное заседание судов первой, второй, кассационной и надзорной инстанций». В свою очередь, давая определение судебному заседанию, законодатель говорит о процессуальной форме осуществления правосудия в ходе досудебного и судебного производства по уголовному делу (п.50 этой же статьи). Как уже указано, ст.234 УПК РФ о предварительном слушании как раз и предполагает проведение судебного заседания в суде первой инстанции, а следовательно является формой осуществления правосудия. Раздел IX УПК РФ (Производство в суде первой инстанции) предполагает и судебное следствие. Во взаимосвязи названных положений закона, регулирующих порядок судебных заседаний судов первой и второй инстанций на досудебных и судебных стадиях, логично прийти к выводу, что на предварительном слушании проводится и судебное следствие, если разрешаются вопросы, требующие исследования доказательств, проведения следственных действий.

Первым основанием для проведения предварительного слушания закон называет рассмотрение ходатайств о признании доказательств недопустимыми. Согласно процедуре, предусмотренной главой 37 УПК РФ, при рассмотрении дела по существу такой вопрос (о недопустимости доказательств – ст. 75 УПК РФ) исследовался бы в судебном следствии, для чего могли быть востребованы практически все следственные действия (допросы подсудимых, потерпевших, свидетелей, экспертов, специалистов, проведение экспертиз т.д.) В ходе предварительного слушания по этому вопросу, как указывает закон (ч. 8 ст. 234 УПК РФ), возможен только допрос свидетелей, приобщение к делу документов, оглашение протоколов следственных действий (ч.3 ст.235 УПК РФ). Нам представляется, что даже этого перечня процессуальных действий в законе достаточно для вывода о необходимости судебного следствия, иначе в какой части предварительного слушания подлежат допросу свидетели, подлежат исследованию протоколы следственных действий? В подготовительной части? На этот вопрос просится отрицательный ответ. Ни одна из

⁸⁰⁰Случевский В. Учебник русского уголовного процесса: Судоустройство -судопроизводство. – М.: ЛитРес. – 2010. – С. 553.

упомянутых глав 33, 35, 36 УПК РФ не применима, если речь идет о допросе свидетелей, поскольку все они не предполагают проведение следственных действий.

Здесь же следует учесть, что проверка допустимости доказательств не ограничивается необходимостью допроса свидетелей, востребованными могут быть и другие доказательства. Такой точки зрения придерживаются многие юристы. Мы приведем лишь некоторые из таких суждений. Необходимость проведения в предварительном слушании экспертиз, допроса экспертов и специалистов для разрешения вопроса о допустимости доказательств видит Сердюков С.В.⁸⁰¹. Такую же точку зрения в научных исследованиях высказывали Луцкая Н.Ю., Воронин С.Э.⁸⁰². Максимова Т.Ю.⁸⁰³, Бондарь А.С. обращает внимание на то, что на предварительном слушании суд, рассматривая ходатайства о признании доказательств недопустимыми, дает оценку и оперативно-розыскной информации как доказательству по уголовному делу⁸⁰⁴. Ишимов П.Л. также отмечает, что в большинстве случаев одним лишь допросом свидетелей невозможно установить факт получения заявленного в ходатайстве доказательства с нарушениями требований УПК РФ⁸⁰⁵. Такой же точки зрения придерживается Лазарева В.А., которая утверждает, что иногда для оценки допустимости доказательств требуется привлечение новых доказательств⁸⁰⁶.

Исключение главы 37 УПК РФ из порядка проведения предварительного слушания создает неясность и в определении процедуры оглашения документов и протоколов следственных действий. Правила проведения предварительного слушания, приведенные в главе 34 УПК РФ, предлагают в данном случае воспользоваться положениями ч. 3 ст.235 УПК РФ, которая наделяет

⁸⁰¹ Сердюков С.В. Ходатайства сторон процесса об исключении доказательств. Когда суду их лучше рассматривать // Уголовный процесс. – 2020. – №11. –С. 78.

⁸⁰² Луцкая Н.Ю., Воронин С.Э. Порядок проведения предварительного слушания // Вестник Алтайской академии экономики и права. –2011.–№ 1 (19). –С. 161.

⁸⁰³ Максимова Т.Ю. Некоторые вопросы признания доказательств недопустимыми на предварительном слушании // Актуальные проблемы российского права. – 2007. – № 1(4). – С. 602-603.

⁸⁰⁴ Бондарь А.С. Оценка судом на стадии подготовки к судебному заседанию некоторых источников доказательств, представленных на предварительное слушание // Философия социальных коммуникаций. – 2014. – №1 (26). –С. 36.

⁸⁰⁵ Ишимов П.Л. Процессуальный порядок подготовки уголовного дела к судебному разбирательству. Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. – Ижевск, 2005.

⁸⁰⁶ Уголовно-процессуальное право. Актуальные проблемы теории и практики : учебник для вузов / В. А. Лазарева [и др.] ; под редакцией В. А. Лазаревой, А. А. Тарасова. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2020. – 390 с. – (Высшее образование). – ISBN 978-5-534-08808-3. – Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. – URL: <https://urait.ru/bcode/449958> (дата обращения: 13.03.2021 г.).

правом оглашения названных документов только судьей, и исключает такое право для сторон. В то же время ч. 2 ст. 285 УПК РФ (глава 37 УПК РФ о судебном следствии) стороны наделяются таким правом. Коллизия в законе усложняет правоприменительную деятельность, когда судьи в схожих ситуациях отдают приоритет разным нормам закона, в одних случаях – ч.3 ст. 235 УПК РФ, в других – ч. 2 ст. 285 УПК РФ. Такую противоречивую практику вряд ли можно считать допустимой.

В приведенных исследованиях в научном мире справедливо отмечается, что исключение главы 37 УПК РФ из процессуального режима предварительного слушания лишено убедительных оснований, а порядок проведения предварительного слушания в главе 34 УПК РФ прописан лишь фрагментарно и нечетко. В то же время глава 37 УПК РФ о судебном следствии содержит полные и четкие правила исследования доказательств, которые могут быть распространены и на разрешение ходатайств о признании доказательств недопустимыми. С учетом таких правил отпадает необходимость изыскивать какие-либо иные процедуры для предварительного слушания.

Но не только приведенные обстоятельства позволяют сделать вывод о наличии судебного следствия в предварительном слушании. В подтверждение названных тезисов уместно обратить внимание на отдельные положения закона, связанные с пересмотром судебных решений в апелляционном порядке. Проведем параллель между предварительным слушанием и другими судебными процедурами, предусмотренными уголовно-процессуальным законодательством, как то: избрание и продление мер пресечения (домашнего ареста, заключения под стражу (ст.107-109 УПК РФ), судебного порядка получения разрешения на производство следственного действия (ст. 165 УПК РФ), судебного порядка рассмотрения жалоб (ст. 125 УПК РФ). Все они предполагают подготовительную часть, обоснование ходатайств, заслушивание выступлений явившихся лиц и принятие решения. Как и в предварительном слушании ни одна из названных процедур не предусматривает проведение судебного следствия. Теперь обратимся к положениям закона о пересмотре этих же решений, принятых на досудебных стадиях без проведения судебного следствия. Требования ст. 389.13 и ст. 389.14 УПК РФ о порядке их апелляционного пересмотра указывают на необходимость проведения не только судебного следствия, а, кроме того, еще и прений сторон, и предоставления последнего слова. Вряд ли можно назвать логичным рассмотрение вопросов в суде первой инстанции без проведения судебного следствия, прений сторон и предоставления последнего слова одновременно с утверждением о необходимости проведения этих процедур при пересмотре решений суда первой инстанции в апелляционном порядке. В ходе предварительного слушания помимо вопросов допустимости доказательств рассматривается ряд вопросов,

промежуточные решения по которым могут быть обжалованы в апелляционном порядке. Например, в предварительном слушании судом может быть принято решение о заключении под стражу или продлении срока содержания под стражей (ч.2 ст. 228 УПК РФ). В суде первой инстанции при проведении предварительного слушания этот вопрос будет рассматриваться без судебного следствия, а в апелляционном порядке, как уже сказано, будет проведено судебное следствие с прениями сторон и последним словом. Наглядным примером служит кассационное определение Второго кассационного суда общей юрисдикции по итогам рассмотрения жалоб на решения судов первой и апелляционной инстанций по материалам о заключении под стражу и продления его сроков (ст.108, 109 УПК РФ). Постановлением Советского районного суда г. Рязани от 11 сентября 2019 года в отношении О. была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу, и по жалобам на это решение вынесено Апелляционное постановление Рязанским областным судом 4 октября 2019 года. Как указал суд кассационной инстанции согласно ст. 389.14 УПК РФ «по окончании судебного следствия суд апелляционной инстанции должен был провести прения сторон, после которых предоставить последнее слово лицу, в отношении которого проверяется судебное решение», однако это требование закона нарушено⁸⁰⁷. Данное нарушение послужило основанием для отмены судебного решения. В нашем случае данное решение представляет интерес тем, что в суде первой инстанции судебное следствие, прения сторон, последнее слово законом не предусмотрены вообще, а для апелляционной инстанции их отсутствие послужило основанием для признания судебного разбирательства незаконным.

С учетом всего сказанного мы всецело соглашаемся с позицией о необходимости дополнить положения ч. 1 ст. 234 УПК РФ указанием на распространение положений гл. 37 УПК РФ на процессуальный порядок предварительного слушания с ограничениями, характерными для стадии подготовки дела к судебному заседанию. Предложенные новации будут способствовать выполнению задач этой стадии в наибольшей степени.

Список литературы:

1. Бондарь А.С. Оценка судом на стадии подготовки к судебному заседанию некоторых источников доказательств, представленных на предварительное слушание // *Философия социальных коммуникаций*. – 2014. – №1 (26). – С. 34-38.

⁸⁰⁷Обобщение практики судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции № 1 (2020) Кассационное определение № 77-33/2019 – URL: https://2kas.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=9 (дата обращения: 18.03.2021 г.).

2. Дик Д.Г. Соотношение познания и доказывания на предварительном слушании по уголовным делам. Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. – Челябинск, 2011.
3. Ишимов П.Л. Процессуальный порядок подготовки уголовного дела к судебному разбирательству. Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. – Ижевск, 2005.
4. Луцкая Н.Ю., Воронин С.Э. Порядок проведения предварительного слушания // Вестник Алтайской академии экономики и права. –2011.–№ 1 (19). –С. 158-162.
5. Максимова Т.Ю. Некоторые вопросы признания доказательств недопустимыми на предварительном слушании // Актуальные проблемы российского права. – 2007. – № 1(4). – С. 599-605.
6. Обобщение практики судебной коллегии по уголовным делам Второго кассационного суда общей юрисдикции № 1 (2020)Кассационное определение № 77-33/2019 – URL: https://2kas.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=9 (дата обращения: 18.03.2021 г.).
7. Сердюков С.В. Ходатайства сторон процесса об исключении доказательств. Когда суду их лучше рассматривать // Уголовный процесс. – 2020. – №11. –С. 76-81.
8. Случевский В. Учебник русского уголовного процесса: Судостроительство -судопроизводство. – М.: ЛитРес. – 2010. – С. 670.
9. Уголовно-процессуальное право. Актуальные проблемы теории и практики : учебник для вузов / В. А. Лазарева [и др.] ; под редакцией В. А. Лазаревой, А. А. Тарасова. – 4-е изд., перераб. и доп. – Москва : Издательство Юрайт, 2020. – 390 с. – (Высшее образование). – ISBN 978-5-534-08808-3. – Текст : электронный // ЭБС Юрайт [сайт]. – URL: <https://urait.ru/bcode/449958> (дата обращения: 13.03.2021 г.).
10. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. Том II. Издание 3-е, пересмотренное и дополненное. СПб.: Сенатская типография. – 1910. С. 573.

Проблемы повышения общественной опасности преступлений, совершаемых несовершеннолетними, и их профилактика

В юридической науке и правоохранительной практике уже давно признано, что предупреждение противоправного поведения и расследование преступлений несовершеннолетних обладают существенной спецификой, обусловленной особенностями психофизиологического развития детей и подростков, а также субкультурными тенденциями, распространёнными в их среде.

В последнее время наблюдается увеличение в структуре насильственной и корыстно-насильственной преступности несовершеннолетних доли преступлений повышенной общественной опасности. Подростки стали вести себя более вызывающе, цинично, дерзко и агрессивно, их жестокость иногда просто не знает границ. Открывая многочисленные новостные порталы, мы можем увидеть, что подростки мало того, что ведут себя противоправно, так ещё часто снимают свои «геройские» похождения на видео и выкладывают в интернет, не стесняясь, а напротив – гордясь этим.

Противоправное поведение подростков во многом обусловлено их возрастными особенностями. Так, в силу незрелости мышления, отсутствия необходимых знаний и достаточного жизненного опыта подросткам часто неведомы сочувствие и сострадание, они безразличны к чужим переживаниям и боли.

Некоторые средства массовой информации и различные сайты, в последнее время подогревают интерес подростков к порочному поведению и недостойным жизненным ценностям, пропагандируют праздное времяпровождение, лёгкое обогащение, тиражируют глупые выходки, выдавая их за нечто модное и современное, учат детей зарабатывать в социальных сетях так называемые «лайки»⁸⁰⁸ любой ценой.

Наряду с этим, как показывает практика, правоохранительные органы не всегда готовы провести тщательную проверку с возможным последующим полным и всесторонним расследованием по фактам общественно опасного

* МАТОРИНА ОЛЬГА СЕРГЕЕВНА, студентка 2 курса магистратуры института заочного и дистанционного обучения Санкт-Петербургского университета ГПС МЧС России (научный руководитель – Борзунова Н.Ю., старший преподаватель кафедры трудового права Санкт-Петербургского университета ГПС МЧС России, подполковник внутренней службы).

⁸⁰⁸ Like – это действие в интернете, которое выражает симпатию к текстовому или мультимедийному контенту. В переводе с английского языка это слово означает «нравится».

поведения несовершеннолетних, что порождает у последних чувство вседозволенности и безнаказанности.

Так, например, Елена из поселка Каменка Пензенской области уже не раз обращалась к работникам правоохранительных органов по вопросу расследования гибели её сына. Мама уверена, что ее сына подожгли сверстники, после чего он скончался от ожогов. Официальная версия следствия заключается в том, что подросток упал с мопеда и случайно облился бензином, вытекшим из открытого бензобака, который попал ему на одежду, после чего ребенок, играя с друзьями, прыгал через костер. Однако опрошенные женщиной соседи подтвердили, что ребята через костер не прыгали, а приехали к дому пострадавшего и вызвали его на разговор. Хулиганы, по словам очевидцев, известны в поселке, однако никакого наказания не понесли, более того, подростки подожгли дом одной пожилой женщины. Когда старушка обратилась в правоохранительные органы, ей посоветовали разбираться самой и не приняли заявление.

В Санкт-Петербурге на домашней вечеринке школьница получила ожоги 30% тела. По версии следствия подростки просто баловались, и кто-то плеснул на нее вместо воды спирт, а потом поднес горящую спичку, хотя по информации из окружения подростка, которая обсуждалась в социальных сетях, ее подожгли умышленно⁸⁰⁹. Данная история имеет продолжение, подростка облившего и поджёгшего девушку нашли. На следствии он признался, что просто хотел таким образом пошутить над знакомой. 16-летнего юношу признали виновным в умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, совершенном из хулиганских побуждений (п. «б», «д» ч. 2 ст. 111 УК РФ⁸¹⁰). Суд приговорил его к 2,5 года лишения свободы с отбыванием наказания в воспитательной колонии. Родители подростка суд обязал возместить пострадавшей моральный вред на сумму 2 млн рублей.

Похожая история произошла в частном секторе Новокузнецка в Кемеровской области, где пострадала маленькая пятилетняя девочка. Родители девочки пояснили, что их дочь гуляла с двумя сестрами 9-и и 11-и лет, которые в какой-то момент подожгли на ней платье. Ребенка отвезли в больницу, где выяснилось, что малышка получила 75% ожогов поверхности тела⁸¹¹.

⁸⁰⁹ См.: Халецкая И. «Привезли обгоревшего сына». Подростки поджигают друг друга ради забавы // РИА Новости. 03.12.2018 – <https://ria.ru/20181203/1536070053.html>. (Дата обращения: 23.01.2021).

⁸¹⁰ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 24.02.2021) // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/ (Дата обращения: 05.03.2021).

⁸¹¹ См.: Королева Е. Поджег подругу: школьника посадили за жестокую шутку // Газета.ru, 30.09.2019 – <https://www.gazeta.ru/social/2019/09/30/12697975.shtml> (Дата обращения: 23.02.2021).

Все мы помним достаточно широко растиражированную в СМИ информацию об игре в социальных сетях «Синий кит», организаторы которой прививали несовершеннолетним суицидальные мысли и склоняли подростков к самоубийствам, зная о лабильности психики детей, об их внушаемости и подверженности стороннему влиянию. Затем появляется другая мода на так называемый флешмоб, с названием «Огненный челлендж» (Fire Challenge). В нашей стране данное мероприятие встречается под названием «Живой факел» или же «Подожги друга». Пугающая история произошла в Москве с 15-летним мальчиком. Компания находилась на лестничной клетке одного из многоквартирных домов, у подростков была канистра с бензином. Через некоторое время один из подростков выбежал на улицу весь охваченный пламенем. Молодой человек получил ожоги практически 100% тела, через несколько дней подросток скончался в больнице. После производства экспертизы выяснилось, что бензином была пропитана вся одежда несовершеннолетнего. Виновник страшной трагедии вскоре был задержан, правоохранные органы возбудили в отношении данного подростка уголовное дело по статье «умышленное причинение тяжких телесных повреждений».

Следующая трагедия развернулась в Красноярске. Один из катавшихся на катке стадиона «Рассвет» детей загорелся. Друзья пытались помочь ему и потушить огонь подручными средствами. Пламя не погасло и все бы кончилось сильными ожогами, если бы подросток не сообразил сбросить верхнюю одежду. Видео с загоревшимся мальчиком вскоре появилось в интернете. Несовершеннолетних, виновных в поджоге и снимавших свой «видеорепортаж» об этом, установили правоохранные органы, и теперь они состоят на учете в отделе по предупреждению правонарушений несовершеннолетних.

В Ленинградской области в городе Волхов группа несовершеннолетних с масками на лицах напала на двух подростков, одного из них побили, другому подожгли шапку, вследствие чего он получил сильные ожоги головы. Нападение так же, как и вышеуказанном случае снималось на камеру.

Еще один случай произошел в Красноярском крае. Молодой человек поспорил с девушкой по причине того, что она постоянно говорила ему о его трусости и неспособности на серьезные поступки. Подросток налил в ванну воду, чтобы в случае чего быстро туда прыгнуть, поставил видеокамеру на штативе и стоя перед ней поджог себя. Одежда на несовершеннолетнем оказалась синтетической и очень быстро загорелась огонь перекинулся на глаза, сильно обгорело лицо. До ванны молодой человек добежать не успел, получил серьезные ожоги.

В Тамбове 11-летний подросток пошел гулять со своими друзьями. Несовершеннолетние зашли в заброшенный сарай обрызгали мальчика бензином и стали кидаться зажженными спичками, ребенок вспыхнул и

начал гореть. Когда его обнаружили взрослые, на нем были уже страшные ожоги и практически вся одежда сгорела. Ребенка доставили в реанимацию. В Нижегородской области, в городе Кстове пятиклассники облили бензином и подожгли 8-летнего мальчика. На помощь бросились проходившие мимо взрослые. Ребенок перенес уже несколько операций по пересадке кожи⁸¹².

В интернете можно найти много информации о кошмарных последствиях этого ужасного явления – «Огненный челлендж», зародившегося в США и Англии. Причинами таких страшных поступков одни психологи называют желание подростков самоутвердиться и заявить о себе, другие полагают, что виной всему агрессивность и повышенный градус озлобленности, царящий в настоящее время в обществе. Огромное количество телепередач, идущих в дневное время, когда их могут увидеть дети, построены на выяснении отношения криках, брани и проявлении агрессии. Достаточно часто в семьях родители ругаются, кто-то из родителей применяет домашнее насилие, достаточно много в России и семей, злоупотребляющих спиртными напитками. Как известно, дети, живущие с родителями-алкоголиками, часто подвергаются насилию и в последствии могут так же проявлять насилие к другим⁸¹³.

На наш взгляд, еще одной причиной жесткого отношения несовершеннолетних друг к другу и к окружающим является повсеместная игромания подростков и их постоянное времяпровождение в виртуальном мире. Дети привыкают к насилию в играх, для них убийство на подсознательном уровне становится обычным делом. В некоторых играх за убийства дают призы, баллы и другие преимущества, поэтому у подростков, можно сказать, появляется новый рефлекс и желание сделать другим больно.

Если проанализировать ситуацию еще глубже, можно сказать еще и о том, что в интернете можно иметь сколько угодно лиц, множество имен и биографий, поэтому есть возможность писать кому угодно и что угодно, заниматься травлей кого-либо в сети, оскорблять и унижать, оставаясь при этом неузнанным и безнаказанным.

Проблема предупреждения преступлений, совершаемых несовершеннолетними, во многих случаях неразрывна связана с неблагополучием в семье.

⁸¹² Кармаза О. «Больше жизни нет». Как остановить подростков – «поджигателей»? // Российская газета – Федеральный выпуск № 238(7996). 22.10.2019 – <https://rg.ru/2019/10/22/reg-sibfo/kak-ostanovit-podrostkov-podzhigatelej.html> (Дата обращения: 23.01.2021).

⁸¹³ См.: Рябцев Г.В. Причины и условия преступности несовершеннолетних // Инновационная экономика: перспективы развития и совершенствования. 2015. №1 (6). С. 169-175.

Лицам, уполномоченным на проведения предварительного расследования по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних, необходимо изучить семью подростка, выяснить взаимоотношения между родственниками, способы воспитания ребенка в конкретной семье, систему наказаний и поощрений, количество времени, которое затрачивают родители на воспитание и общение со своим ребенком.

Важное значение должно придаваться таким направлениям профилактики преступлений несовершеннолетних, как: деятельность педагогов-психологов по выявлению и психологической коррекции детей с суицидальными наклонностями, с повышенной агрессивностью; выявление в школах детей из неблагополучных семей и профилактическая работа с ними и их родителями; разъяснительная работа со школьниками инспекторов подразделений по делам несовершеннолетних ОВД об опасности противоправного поведения несовершеннолетних и употребления ими наркотиков для них самих и окружающих, об ответственности несовершеннолетних за причинения ими вреда жизни, здоровью и имуществу граждан; разъяснительная работа дознавателей и инспекторов ФПС ГПС МЧС России с несовершеннолетними об опасности неосторожного обращения с огнем и иными источниками повышенной опасности, о возможных негативных последствиях нарушения правил пожарной безопасности; посещение образовательных организаций лучшими представителями разных профессий с беседами о различных положительных аспектах и специфике различного рода трудовой деятельности. Кроме того, уполномоченные органы государственной власти должны: разработать и реализовать организационно-правовые механизмы ограничения исходящей из различных информационных источников негативной информации, в том числе фривольного содержания, и воспрепятствования доступа к ней несовершеннолетних; установить нормативные запреты на определенные компьютерные игры и контент, пропагандирующие агрессию и насилие, а также на ненормативную лексику в СМИ.

В апреле 2020 года проблема преступности несовершеннолетних обсуждалась на совещании под руководством секретаря Совета Безопасности России Николая Патрушева. Как отметил секретарь Совбеза, нельзя не учитывать того, что девиантному поведению несовершеннолетних во многом способствует пропагандируемая в социальных сетях криминальная субкультура⁸¹⁴.

⁸¹⁴ Рыжова О.А. Особенности преступности несовершеннолетних и меры профилактики в современных условиях // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство» 2020. Т. 8, № 2 (30). С. 141. – https://esj.pnzgu.ru/files/esj.pnzgu.ru/ryzhova_oa_2020_2_15.pdf (Дата обращения: 25.01.2021).

В целях улучшения предварительного расследования по делам о преступлениях, совершаемых несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних, главу 50 УПК РФ⁸¹⁵ необходимо дополнить положением, согласно которому производство по указанной категории уголовных дел, должно осуществляться следователями соответствующей специализации, имеющими не только юридическое, но и педагогическое образование. Кроме того, в ст. 421 УПК РФ надлежит привести перечень конкретных условий жизни и воспитания несовершеннолетних, подлежащих обязательному установлению по уголовным делам об их преступлениях. В этот перечень следует включить сведения о семье несовершеннолетнего, условия его учебы и (или) работы, социальные связи и наиболее близкие контакты, круг интересов несовершеннолетнего, его поведение до и после совершения преступления.

Список литературы:

1. Кармаза О. «Больше жизней нет». Как остановить подростков – «поджигателей»? // Российская газета – Федеральный выпуск № 238(7996). 22.10.2019 – <https://rg.ru/2019/10/22/reg-sibfo/kak-ostanovit-podrostkov-podzhigatelej.html> (Дата обращения: 23.01.2021).
2. Королева Е. Поджог подруге: школьника посадили за жестокую шутку // Газета.ru, 30.09.2019 – <https://www.gazeta.ru/social/2019/09/30/12697975.shtml> (Дата обращения: 23.02.2021).
3. Рябцев Г.В. Причины и условия преступности несовершеннолетних // Инновационная экономика: перспективы развития и совершенствования. – 2015. – № 1 (6). – С. 169-175.
4. Рыжова О.А. Особенности преступности несовершеннолетних и меры профилактики в современных условиях // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство». – 2020. – Т. 8. № 2 (30). – С. 131-143. – https://esj.pnzgu.ru/files/esj.pnzgu.ru/ryzhova_oa_2020_2_15.pdf (Дата обращения: 25.01.2021).
5. Халецкая И. «Привезли обгоревшего сына». Подростки поджигают друг друга ради забавы // РИА Новости. 03.12.2018 – <https://ria.ru/20181203/1536070053.html>. (Дата обращения: 23.01.2021).

⁸¹⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2021) // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (Дата обращения: 05.03.2021).

Криминалистические проблемы уголовного преследования подсудимого, не признающего своей вины

В процессе доказывания виновности подсудимого особое место занимает нравственная проблема не допустить ошибки, не привлечь невинного необоснованно и незаконно к уголовной ответственности. В настоящей статье подняты лишь некоторые вопросы криминалистических и морально-этических аспектов, позволяющих рассуждать о психологии судебного разбирательства в отношении лица, не признающего своей вины.

Согласно официальным статистическим данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ всего в 2018 г. судами первой инстанции было рассмотрено с итоговым судебным решением 635 172 уголовных дела, из которых в особом порядке 557 993 (совокупно особый порядок при согласии с обвинением и при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве), то есть 87,8 % от общего количества дел, оконченных производством. Таким образом, всего 12,2 % или 77 179 уголовных дела в отношении 197 357 подсудимых, рассматривались собственно в общем порядке, то есть в судебном разбирательстве с исследованием доказательств, в том числе, по причине того, что на уголовные дела об особо тяжких преступлениях особый порядок не распространяется. 2018 г. — апогей особого порядка. Обращает на себя внимание, что не более 4 % из всех уголовных дел рассматриваются в общем порядке в отношении подсудимого, не признавшего своей вины.

Исключите отсюда долю подсудимых, которые на стадии предварительного расследования признавали вину, но на стадии судебного производства отказались от ранее данного признания вины (в том числе, по причине применения правоохранительными органами недопустимых и незаконных мер воздействия) и которые признают вину в ходе дачи показаний или иной процедуры судебного следствия, в ходе судебных прений или в последнем слове подсудимого. И мы получим то ничтожно маленькое, но существенно значимое не только с процессуальной, но и с нравственно-этической точки зрения количество подсудимых, которые последовательно заявляли о своей невинности, и готовы отстаивать свою правоту в ходе судебных процессов.

* ЭЙВАЗОВ АЛКСАНДР ХИКМЕТОВИЧ студент 2 курса магистратуры факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», (научный руководитель - Ялышев С.А., профессор кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук, профессор).

Собственно действующий отечественный уголовно-процессуальный закон в рамках судебного производства регулирует вопрос установления судом отношения подсудимого при предании его суду к предъявленному обвинению в Главе 37 УПК РФ, именуемой «Судебное следствие», которая начинается ст. 273 УПК РФ. В силу положений ч. 2 ст. 273 УПК РФ следует, что на председательствующем лежит процессуальная обязанность опросить подсудимого, задав ему последовательно три вопроса: 1) понятно ли ему обвинение; 2) *признает ли он себя виновным* и 3) желает ли он или его защитник выразить свое отношение к предъявленному обвинению.

Представляется главным вопрос председательствующего к подсудимому о том, признает ли себя подсудимый виновным в изложенном государственным обвинителем предъявленном обвинении, а остальные два — производные. Дело в том, что непосредственно озвученное государственным обвинителем в ходе судебного разбирательства предъявленное обвинение может отличаться от изложенного собственно в тексте обвинительного заключения, с которым ранее имел право, а не обязанность ознакомиться подсудимый перед преданием его суду. Собственно от восприятия подсудимым на слух озвученного поддерживаемого государственным обвинителем предъявленного обвинения зависит во многом правильный ответ на поставленный председательствующим вопрос о том, признает себя виновным подсудимый или нет. И, конечно, в данный момент лучше правильно подумать прежде, чем ответить. Следует отметить, что ранее действовавший отечественный уголовно-процессуальный закон, открывая Главу 23 УПК РСФСР «Судебное следствие» в ст. 278 УПК РСФСР предписывал, что «председательствующий опрашивает каждого подсудимого, понятно ли ему обвинение, в необходимых случаях разъясняет подсудимому сущность обвинения и спрашивает, признает ли он себя виновным. По желанию подсудимого председательствующий предоставляет ему возможность мотивировать ответ». Председатель Верховного Суда СССР Л.Н. Смирнов (1972–1984) в своем научно-практическом комментарии к озвученному законоположению ст. 278 УПК РСФСР указывал, что «Не следует мотивировку ответа о виновности превращать в допрос подсудимого. Мотивировка подсудимым ответа на вопрос о виновности преследует лишь одну цель: объяснить суду, почему он признает или отрицает свою вину. Мотивировка ответа на вопрос о виновности не ставится в зависимость от характера ответа подсудимого (утвердительный или отрицательный). При любом ответе подсудимый вправе мотивировать его и председательствующий обязан предоставить ему возможность дать необходимые объяснения суду еще до того момента, когда он будет допрашиваться»⁸¹⁶.

⁸¹⁶Научно-практический комментарий УПК РСФСР / под ред. Л. Н. Смирнова. — 3-е изд. — М.: Юридическая литература, — 1970. — С. 343.

Непризнание вины в инкриминируемом преступлении — это не просто ответ на вопрос, а манифест личности, собственно индикатор *личности*, так сказать, «социальный лифт» в структуре общества и государства, ставящий человеческого индивида наравне с всесильной машиной уголовной репрессии, кристаллизированной в лице государственного обвинителя, который принял на себя своеобразную «олимпийскую эстафету» осуществления уголовного преследования после следователя или дознавателя на предварительном расследовании, взяв на себя ответственность за поддержание государственного обвинения.

Бывший прокурор Херсонской области УССР В. Ф. Забара отмечал, что в годы службы следователем в органах советской прокуратуры принципиально важным для него было не только с процессуальной, но и с нравственной стороны не допустить привлечения к уголовной ответственности невиновного. За долгие годы службы им была выработана целая методика выяснения подлинно ли лицо, заявляющее о своей невиновности, действительно таковым является. В частности, им задавался вопрос подследственному — будущему подсудимому: «Какой срок хочешь из возможных по закону?» и если «невиновный» подследственный отвечал ему, к примеру, «2 года реально» или «3 года условно» или по-иному отвечал на вопрос о желанием наказания, то напрашивался вывод о том, что подследственный в действительности на бессознательном психологическом уровне считал себя виновным в совершенном преступлении.

Действительно, невиновный никогда не будет просить судью о смягчении наказания; невиновный требует оправдания. Требование невиновного о его оправдании диктуется даже не его субъективным мировосприятием, а самими законами мироздания. Когда небезызвестный персонаж легендарного кинофильма «Место встречи изменить нельзя» (1979 г.), снятого по роману братьев Вайнеров «Эра милосердия» (1975 г.), Глеб Жеглов в полемике с Володей Шараповым утверждает, что гражданин И. С. Груздев, которому формально инкриминируют убийство жены, виновен лишь потому, что «не разобрался со своими женщинами», данное утверждение не должно восприниматься как законное и обоснованное. Ибо не может быть виновен человек в преступлении (к примеру, в убийстве), если он плохой отец-алиментщик, неверный муж, не платит по долгам ЖКХ и т. д. и т. п., иными словами, личность подсудимого не может абсолютно определять и предопределять причастность и виновность подсудимого в инкриминируемом преступлении. Подсудимый, не признающий своей вины, действительно может быть совершенно несимпатичным персонажем, вести аморальный образ жизни и т. д. и т. п., но будет невиновным в инкриминируемом преступлении. И тут, безусловно, на председательствующем лежит большая ответственность не допустить

преобладание личных человеческих эмоций в отношении подобного «несговорчивого» подсудимого.

В классической повести французского философа Альбера Камю «Посторонний» (*L'Étranger*, 1942 г.) главного героя преследуют в уголовном порядке и в итоге приговаривают к смертной казни не за то, что он в действительности застрелил двух арабов в свете ослепившего его солнечного блика из-за наступившего солнечного удара, что, безусловно, должно было повлиять на квалификацию его деяния, а за отсутствие в его глазах слез на похоронах матери, за дружбу с товарищем-сутенером, за внебрачную половую связь с девушкой. Последняя инстанция, на которой дается ему, уже приговоренному к смертной казни, возможность признать свою вину – это священник, допущенный к нему в тюрьму, призывающий к раскаянию, отвергается, и главный герой с гордостью идет на эшафот. И это обусловлено тем, что главный герой не считал себя виновным в том, что он не плакал на похоронах матери; не считал себя виновным в дружбе с сутенером и уж тем более в любой связи вне брака⁸¹⁷.

Справедливости ради также следует заметить, что понятия «невиновный подсудимый» и «подсудимый, не признающий своей вины» вовсе не тождественны. К примеру, главный герой кинофильма режиссера Грегори Хоблита «Первобытный страх» (*Primal Fear*, 1996), снятого по мотивам реальных уголовных дел, подросток Аарон смог убедить опытного адвоката Мартина Вейла, а за ним и весь суд присяжных в своей невиновности в совершении убийства первой ступени священнослужителя. Однако на самом деле главный герой совершил осознано и преднамеренно убийство, о чем цинично поведал адвокату в самом конце.

Подсудимый, не признающий своей вины, говорит много. Его ходатайства, заявления и жалобы многочисленны, его защита тотальна в своем неприятии уголовного дела. Каждое слово такого подсудимого — это отрицание уголовного дела, как не отвечающего базовым ценностям всего человеческого. Подсудимый, не признающий своей вины — это отводы, вопросы свидетелям, объемный протокол судебного заседания. В своем действительном смысле судоговорение есть производная от правовой позиции подсудимого транслируемой им как лично, так и через своего защитника. Подобные судебные разбирательства характеризуются повышенным характером конфликтности судебной ситуации. По мнению автора, подсудимый, который считает себя невиновным, не должен биться за смягчающие обстоятельства, просить суд о снисхождении, просить признать то или иное обстоятельство смягчающим в порядке ч. 2 ст. 61 УК РФ, ибо это не его прерогатива, а обязанность его защитника, который должен всеми законными средствами и методами

⁸¹⁷ Камю А. Посторонний. М.: ООО «Фирма «Издательство АСТ», Харьков: Филио, 1999. - С. 19-95.

добиваться для своего подзащитного наиболее благоприятного исхода по уголовному делу. Аналогично подсудимый, не признающий своей вины, требующий оправдания себя в незаконном и необоснованном уголовном преследовании не будет «торговаться» и предлагать суду варианты исхода по уголовному делу, прося «если и не оправдаете, то...». К примеру, гражданин М. был признан судом первой инстанции виновным в совершении преступлений, предусмотренных п. «а» ч. 5 ст. 290, ч. 1 ст. 291², ч. 1 ст. 291², п. «а» ч. 5 ст. 290 УК РФ в соответствии со ст. 69 ч. 3 УК РФ по совокупности преступлений, путем частичного сложения назначенных наказаний, окончательно назначено наказание в виде лишения свободы сроком на 9 лет и штрафом в размере 200 000 рублей в доход государства, с лишением специального звания капитана полиции, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима. По итогу судебного разбирательства в суде апелляционной инстанции осужденный М. был полностью оправдан во всех без исключения инкриминированных преступлениях с правом на реабилитацию. По итогу рассмотрения кассационного представления заместителя прокурора Санкт-Петербурга кассационный суд общей юрисдикции отменяет оправдательный апелляционный судебный приговор с возвращением уголовного дела в суд апелляционной инстанции в ином составе. Перед началом повторного рассмотрения в суде апелляционной инстанции уголовного дела в отношении М., ранее оправданный реабилитант М. подает апелляционную жалобу, к которой «просит изменить приговор в части назначенного наказания, оправдать его по п. «а» ч.5 ст. 290 УК РФ либо изменить и переквалифицировать его действия на ч. 3 ст. 159 УК РФ с назначением наказания с применением ст. 64 УК РФ и снижением срока наказания, полагая, что приговор излишне суров и несправедлив, поскольку имеются смягчающие наказание обстоятельства, у него есть сын, мама является инвалидом <...>, сестра также инвалид, привлекается к ответственности впервые, характеризуется положительно, имеет заболевания»⁸¹⁸. По итогу апелляционного производства судом апелляционной инстанции, состоявшегося ровно через один год день-в-день после первого апелляционного производства повторно отменен обвинительный приговор суда первой инстанции, но не постановлен оправдательный приговор, а передано уголовное дело в отношении М. на новое судебное разбирательство со стадии судебного разбирательства в тот же суд в ином составе суда. В настоящее время уголовное дело в отношении М. находится в суде первой инстанции, дата начала рассмотрения по существу не назначена.

Непризнание подсудимым вины — акт, который задает совершенно особый формат организации и ведения судебного следствия, определяющий

⁸¹⁸ Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 14 января 2021 г. по уголовному делу № 1-155/19 // URL: <https://sankt-peterburgsky-spb.sudrf.ru/>(дата обращения: 21.03.2021).

тон всему последующему судебному разбирательству. К примеру, в американском уголовном судопроизводстве право на суд присяжных имеет только обвиняемый, не признавший себя виновным. Собственно лишь при рассмотрении уголовного дела с участием присяжных заседателей и при рассмотрении уголовного дела в отношении подсудимого, не признающего своей вины, в общем порядке судебного разбирательства подлинно проявляется принцип состязательного уголовного процесса. Ибо жизнь человека не заканчивается, а лишь начинается с ответа подсудимого процессуальный вопрос судьи о признании себя виновным или нет.

Список литературы:

1. Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 14 января 2021 г. по уголовному делу № 1-155/19 // URL: <https://sankt-peterburgsky--spb.sudrf.ru/> (дата обращения: 21.03.2021).
2. Камю А. Посторонний. М.: ООО «Фирма «Издательство АСТ», Харьков: Филио, 1999. – 848 с.
3. Научно-практический комментарий УПК РСФСР / под ред. Л. Н. Смирнова. — 3-е изд. — М.: Юридическая литература, — 1970. — 560 с.
4. Суды по-прежнему рассматривают большинство уголовных дел в особом порядке [Электронный ресурс]// Адвокатская газета. 27 Мая 2019 г. Режим доступа :<https://www.advgazeta.ru/> (дата обращения: 21.03.2021).

*Аскарова А.К.**

Социально-правовое значение суда присяжных в уголовном процессе

Производство в суде присяжных в юридической науке традиционно относят к числу дифференцированных форм уголовного процесса, особых уголовно-процессуальных производств и наиболее значимых уголовно-процессуальных институтов. Представляется очевидным, что допуск граждан к непосредственному участию в отправлении правосудия говорит о высоком уровне демократизации судебной власти и развития судебной системы государства, вследствие чего, суд присяжных имеет важное социально-правовое значение.

* АСКАРОВА АЛИЯ КСАНОВНА, студентка 1 курса специалитета факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Мартыненко С. Б., доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

Как обособленный правовой институт в том понимании, в котором он представляется нам сейчас, суд присяжных появился и стал функционировать во многом вследствие судебной реформы 1864 года. На тот момент судебная система Российской империи делилась на мировые и общие судебные установления. Суд присяжных рассматривал уголовные дела в судах первой инстанции, коими являлись окружные суды. Подсудность суда присяжных определялась тяжестью уголовного дела и видом подсудности. Решения этого суда выражали представления людей о справедливости, их отношении к реальности. Образование такого судебного органа в Российской империи было первым опытом привлечения русского общества к непосредственному участию в правосудии. Однако многие судебные органы, в том числе и суд присяжных, были ликвидированы Совнаркомом Декретом о суде № 1 в 1917 году после Октябрьской революции⁸¹⁹. Толчком к дальнейшему историческому развитию института суда присяжных стало признание права каждого лица на разбирательство его дела судом присяжных в качестве важнейшего направления судебной реформы в Постановлении Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР»⁸²⁰. Также включение в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР⁸²¹ раздела X, посвящённого рассмотрению дел с участием коллегии присяжных заседателей, в результате принятия Закона РФ от 16.07.1993 № 5451-1 «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судоустройстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и кодекс РСФСР об административных правонарушениях»⁸²² обеспечило окончательную реабилитацию института суда присяжных. С 1993 года суд присяжных постепенно начал свое возрождение, что являлось признаком расширения

⁸¹⁹ Декрет СНК РСФСР от 24.11.1917 «О суде» // СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=4029#022242971261727784> (Дата обращения: 01.03.2021).

⁸²⁰ Постановление ВС РСФСР от 24.10.1991 № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=221794#05257739059305517> (Дата обращения: 01.03.2021).

⁸²¹ Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27.10.1960) (ред. от 29.12.2001, с изм. от 26.11.2002) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.07.2002) // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_3275/40d30088cd43b276052940b02d67b030e4c0a49c/ (Дата обращения: 01.03.2021).

⁸²² Закон РФ от 16.07.1993 № 5451-1 «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судоустройстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и кодекс РСФСР об административных правонарушениях» // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_2298/ (Дата обращения: 02.03.2021).

демократических начал в уголовном судопроизводстве. Федеральный закон от 27.12.2002 № 181-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации"» закреплял этапы создания суда присяжных в России⁸²³.

Часть 1 ст. 8 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» закрепляет право граждан на участие в отправлении правосудия⁸²⁴.⁸²⁵ Одной из форм выражения этого положения является существование и функционирование института суда присяжных. Часть 2 вышеупомянутой статьи определяет участие присяжных и арбитражных заседателей в осуществлении правосудия как гражданский долг.

Для суда присяжных характерны такие признаки, как:

- дифференциация компетенций судьи и состава присяжных заседателей;
- индивидуальный метод избрания присяжных заседателей;
- отсутствие у присяжных заседателей юридического образования, знания норм материального и процессуального права, судейского опыта;
- неоднородный состав коллегии присяжных заседателей;
- отсутствие у присяжных заседателей информации об обстоятельствах уголовного дела до начала его рассмотрения.

Так, под судом присяжных можно понимать особую форму судебного слушания в уголовном судопроизводстве, необходимую для вынесения решения по конкретному делу специфическим составом суда, а именно – присяжными заседателями, руководствующимися своими индивидуальными убеждениями при оценке совершенного преступления. Поскольку присяжные заседатели не имеют юридической квалификации и исходят из личных субъективных представлений о справедливости, механизм принятия ими решений отличается от механизма принятия решения профессиональным судьей⁸²⁶.

В соответствии с ч. 1 ст. 333 УПК РФ⁸²⁷ присяжные заседатели вправе:

⁸²³ Федеральный закон от 27.12.2002 № 181-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации"» (последняя редакция) // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40217/ (Дата обращения: 03.03.2021).

⁸²⁴ Федеральный конституционный закон от 31.12.1996 № 1-ФКЗ (ред. от 08.12.2020) «О судебной системе Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_12834/34eef9f5a5b11b06fd88d74ce61f4332a85780b0/ (Дата обращения: 03.03.2021 г.).

⁸²⁶ См.: Щенёва В. Д. Специфика судопроизводства с участием присяжных заседателей // Архивариус. 2019. №12. С. 51.

⁸²⁷ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.03.2021) // СПС

- исследовать обстоятельства дела, через председательствующего задавать вопросы допрашиваемым, принимать участие в осмотре вещественных доказательств и документов;

- просить председательствующего при необходимости разъяснить законодательные нормы или иные возникающие вопросы, касающиеся рассматриваемого дела;

- делать собственноручные записи при необходимости использовать их в совещательной комнате при подготовке ответов на поставленные председательствующим вопросы.

В ч. 2 ст. 47 Конституции Российской Федерации закреплено право гражданина на суд присяжных, реализуемое при рассмотрении уголовных дел судами общей юрисдикции⁸²⁸. Так, к подсудности суда присяжных заседателей отнесены дела о преступлениях, перечисленных в п. 2 и 2.1. ч. 2 ст. 30 УПК РФ⁸²⁹. Как правило, это дела об особо тяжких и тяжких преступлениях. Участие присяжных заседателей в уголовном процессе допускается только по ходатайству обвиняемого, которое он имеет право заявить при ознакомлении с материалами дела по окончании предварительного следствия. В случае заявления такого ходатайства согласно п. 6 ч. 1 ст. 51 УПК РФ⁸³⁰ обязательно участие в процессе защитника.

После исследования доказательств и проведения прений сторон присяжные в соответствии с ч. 1 ст. 339 УПК РФ⁸³¹ формируют свое мнение по трем

«КонсультантПлюс»

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/3d1944b5224fef9693d7266e7eb015ab8c0eeda1/ (Дата обращения: 09.03.2021).

⁸²⁸ Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс»

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/a2ae88fffa093e36496f4c6789a00e5f2956e1c9/ (Дата обращения: 01.03.2021).

⁸²⁹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 07.03.2021) // СПС «КонсультантПлюс»

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/69cb126bd64d361195acc4f01e532641e0133223/ (Дата обращения: 09.03.2021).

⁸³⁰ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 07.03.2021) // СПС «КонсультантПлюс» — http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/56b0aa52ba59c8abcd1300189eef737f72eccd20/ (Дата обращения: 09.03.2021).

⁸³¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 07.03.2021) // СПС «КонсультантПлюс»

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/bece2ce29dc7f71adef84a67bb40942a3df3fdbb/ (Дата обращения: 09.03.2021).

главным вопросам: имело ли место событие преступления, доказано ли, что его совершил подсудимый и можно ли считать его виновным. Заключение присяжных по этим вопросам составляют вердикт присяжных заседателей, основываясь на котором председательствующий выносит приговор.

Ознакомление присяжных заседателей с материалами уголовного дела перед его слушанием в суде не проводится. Законом не предусмотрено предоставление исчерпывающей информации о деле присяжным заседателям, вследствие чего они приступают к судебному процессу «с нуля». Права в части анализа личности обвиняемого присяжным тоже не предоставляются. Так, в соответствии с ч. 8 ст. 335 УПК РФ⁸³² сведения о личности подсудимого исследуются с участием присяжных только в мере, необходимой для выявления конкретных особенностей состава преступления, в котором он обвиняется. Запрещено также обращаться к прошлым судимостям подсудимого и некоторым иным его чертам, сведениям, полученным с нарушением закона и исключенным из процесса доказывания. Такой порядок установлен с целью предотвращения создания заведомо отрицательного отношения присяжных к подсудимому.

Роль присяжных заседателей в уголовном судопроизводстве довольно значимая, поскольку во многом именно к ним обращено внимание всех участников процесса, на них ориентируются стороны при анализе имеющихся доказательств, председательствующий судья обращается к ним, выступая с напутственным словом. В юридической науке бытуют различные взгляды противников и сторонников института суда присяжных. Последние считают, что суд присяжных способствует улучшению качества деятельности органов уголовного преследования и правосудия в целом. Противники же отмечают недостаточную компетентность и неспособность такого суда осуществлять правосудие должным образом, следствием чего является большое количество оправдательных вердиктов. Причину высокого процента оправдательных решений присяжных видят в том, что они часто могут действовать по мотиву страха, из боязни.

Еще один недостаток института суда присяжных, заключается в недостаточном качестве их отбора. Распространено мнение о том, что в качестве присяжных должны привлекаться к процессу независимые люди с устойчивой психикой, способные трезво оценивать ситуацию и не проявлять излишнего сочувствия или жестокости по отношению к обвиняемому под влиянием

⁸³² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 07.03.2021) //СПС «Консультант-Плюс»
http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/22b69e41548ad548d0776cf79e3f441894c904fe/ (дата обращения: 09.03.2021 г.).

доводов сторон защиты и обвинения, поскольку именно такая подверженность эмоциям снижает качество отправления правосудия. По мнению М.М. Щекотихиной, процедура отбора кандидатов в присяжные заседатели допускает возможность попадания случайных людей в коллегия⁸³³. То есть вынесение вердикта о виновности или невиновности обвиняемого может осуществляться лицами с погашенной судимостью, безработными, «оторванными» от жизненных реалий и др. Позиция ученых, указывающих на данную проблему, заключается в том, что отбор кандидатов необходимо ужесточать, поскольку такие некомпетентные граждане, ни разу не сталкивавшиеся с подобными ситуациями, не способны дать адекватную оценку обстоятельствам уголовного дела.

В качестве еще одного недостатка суда присяжных выделяют сложность в слуховом восприятии ими юридической лексики. Так, например, обвинение, которое на бытовом языке можно озвучить в несколько предложений, в соответствии с уголовно-правовыми и уголовно-процессуальными нормами порой расписывается следователем на несколько листов, и во время его оглашения присяжные могут так и не понять смысл сказанного, что, в свою очередь, ведет к снижению эффективности правосудия и дает основание рассматривать неподготовленность и непрофессионализм присяжных заседателей как недостаток.

Говоря же о преимуществах участия присяжных заседателей в уголовном процессе, стоит обратить внимание на то, что существует и противоположная идея о необходимости действенного вовлечения граждан в судопроизводство, поскольку это уменьшает возможность судебных ошибок и повышает доверие граждан к суду. Так, А.А. Ильюхов утверждал, что «суд присяжных заседателей не нацелен на достижение объективной или формальной истины, а его решения во многом зависят от результативности приемов убеждения, используемых сторонами процесса»⁸³⁴. Исходя из вышесказанного, в противовес мнению о недостаточном профессионализме присяжных заседателей, можно сделать вывод о том, что их решения могут быть нестандартными и неожиданными, но они отнюдь не беспочвенными, а обоснованными, поскольку, принимая их, присяжные заседатели исходят из здравого смысла, собственного жизненного опыта и нравственных убеждений, тогда как квалифицированные судьи подвержены профессиональной деформации и обязаны руководствоваться юридическими нормами. Также, благодаря участию суда

⁸³³ См.: Щекотихина М.М. Реформа суда присяжных в России: за и против // Современные научные исследования и разработки. 2018. № 5 (22). С. 616.

⁸³⁴ Ильюхов А.А. Судебное разбирательство с участием присяжных заседателей: теоретические и правовые основы // Российское право: Образование, Практика. Наука. – 2018. №4. С. 6.

присяжных в уголовном процессе государственным обвинителям приходится более тщательно готовиться к представлению обвинения в суде, что способствует более глубокому анализу ими обстоятельств дела.

Среди преимуществ суда присяжных можно выделить и такие, как коллегиальность, независимость и стимулирование состязательности процесса. Таким образом, в конечном итоге все обозначенные преимущества суда с участием присяжных заседателей способствуют реализации главной задачи судопроизводства – вынесению объективного и справедливого судебного решения по конкретному делу, которое в рамках широкого подхода к пониманию права не всегда должно совпадать с законами. Обеспечение функционирования суда присяжных отражает практическую реализацию принципов демократии, в частности закрепляющих права и свободы человека как высшую ценность государства.

Таким образом, институт суда присяжных помогает улучшить качество отправления правосудия и повысить его демократичность и авторитетность. Участие присяжных заседателей также содействует гуманизации судопроизводства, обеспечивает повышение качества работы судей, представителей сторон защиты и обвинения. С другой стороны, данный институт противоречит беспристрастности правосудия, так как предполагает вынесение вердикта, основанного непосредственно на субъективных оценках лиц, не имеющих какой-либо соответствующей профессиональной подготовки в области юриспруденции.

При уголовных дел основная задача отправляемого правосудия заключается в установлении по конкретному делу истины и осуществлении справедливого суда. Бывают ситуации, когда формальная виновность не признается присяжными таковой с человеческой (бытовой) точки зрения и в таких случаях выносимый ими вердикт играет огромную роль, ведь именно такой «народный суд» позволяет не сводить правосудие к юридической формальности, а отталкиваться при вынесении приговора от понятий нравственности и общественных представлениях о справедливости, которые не всегда тождественны содержанию норм закона. В таком ключе именно суд присяжных, как никакой другой институт судебной власти, способствует реализации принципа демократичности правосудия и доступности его населению. Более того, такой суд не только повышает шансы обвиняемого на справедливость судопроизводства, но и увеличивает авторитетность самого суда, а также повышает гражданскую сознательность лиц, осуществляющих полномочия присяжных заседателей. Непосредственное вовлечение граждан в судебное разбирательство приобщает их к правосудию как таковому. Участие в его отправлении над лицами, нарушившими закон и поступившими неправомерно, заставляет их чувствовать свою ответственность за поддержание правопорядка в обществе.

Рассматривая современное состояние деятельности судов с участием присяжных заседателей можно с уверенностью констатировать, что 2020 год стал серьезным испытанием не только для института суда присяжных, но и для российской судебной системы в целом, причина чего заключается в динамичном распространении новой коронавирусной инфекции (Covid-19). Поскольку суд присяжных подразумевает участие в судебном процессе относительно большого количества лиц, пандемия критично повлияла на его функционирование. Так, с учётом указанных обстоятельств отмечается снижение явки кандидатов, обуславливаемое ростом заболеваемости, вводимыми ограничениями и соображениями безопасности, из которых исходят сами потенциальные заседатели. Однако даже во время наиболее обостренного периода «первой волны» пандемии коронавируса судебные заседания проходили и присяжные заседатели привлекались к участию в судопроизводстве, но недоставление подсудимого влекло отложение рассмотрения дела. Дело в том, что установление карантинного режима в следственных изоляторах определенных регионов Российской Федерации, привело к недоставлению подсудимых, содержащихся под стражей, на судебные заседания, что, как уже было отмечено, значительно замедлило рассмотрение дел. Так, указанные факторы в результате привели к уменьшению количества дел, рассмотренных судом с участием присяжных заседателей, особенно в первой половине 2020 года. Всего с участием присяжных заседателей с вынесением приговора в первом полугодии 2020 г. было рассмотрено 226 уголовных дел (в первом полугодии 2019 г. – 335 дел)⁸³⁵.

В качестве предложений по совершенствованию действующего законодательства, регулирующего деятельность суда присяжных, я хотела бы указать на необходимость предоставления присяжным заседателям возможности задавать вопросы обвиняемому. Здесь стоит отметить, что, на мой взгляд, такая коммуникация должна осуществляться через старшину присяжных заседателей, поскольку возложение данной функции на одно специально уполномоченное лицо поможет осуществлять ее профессионально и организовано. Кроме того, по моему мнению, стоит проводить более тщательную подготовку присяжных заседателей к участию в процессе. Многие ученые, о чем говорилось выше, выделяют в качестве существенного недостатка института суда присяжных заседателей их неподготовленность и непрофессионализм, вследствие чего, я считаю, логичным было бы осуществлять краткую правовую подготовку присяжных заседателей, в рамках которой им была бы предоставлена информация об их правах и обязанностях, а также о самой процедуре

⁸³⁵ См.: Насонов С. Суд присяжных в России: итоги 2020 г. и прогноз на 2021 г. // Адвокатская газета. Орган Федеральной палаты адвокатов РФ. – <https://www.advgazeta.ru/diskussii/itogi-2020/> (Дата обращения: 09.03.2021).

организации и проведения судебного разбирательства. Я считаю, что изучение присяжными такой информации, необходимой для участия их как непрофессионалов в уголовном процессе, следует закрепить в законодательстве в качестве их обязанности.

В подтверждение безусловно важного социально-правового значения суда присяжных в уголовном судопроизводстве хочется процитировать выдающегося русского юриста А.Ф. Кони, который считал данный правовой институт важным элементом судебной системы и писал: «Я не могу не вспомнить без глубокого уважения к суду присяжных ряда процессов, где они с честью разобрались в самых сложных обстоятельствах и свято исполнили свой долг перед обществом... Я не могу указать ни одного решения присяжных, которое оставило бы в моей душе впечатление поруганной правды и оскорбленной справедливости... Никем не охраняемые и подчас яростно осуждаемые как «суд улицы», русские присяжные делали свое дело, не рассчитывая на награды и повышения и не страшась личного неудовольствия начальства или ответственности за то, что послушались голоса совести»⁸³⁶.

В заключение, подводя итог всему вышесказанному, необходимо отметить, что хоть отношение к суду присяжных и неоднозначно, но, на мой взгляд, само его существование и развитие безусловно способствует совершенствованию правоохранительной деятельности и судебной деятельности, повышает эффективность и качество правосудия.

Список литературы:

1. Постановление ВС РСФСР от 24.10.1991 № 1801-1 «О Концепции судебной реформы в РСФСР» // СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=EXP&n=221794#05257739059305517> (Дата обращения: 01.03.2021).

2. Ильюхов А.А. Судебное разбирательство с участием присяжных заседателей: теоретические и правовые основы // Российское право: Образование, Практика. Наука. – 2018. – №4. – С. 5-12.

3. Кони А.Ф. Присяжные заседатели // Суд присяжных в России: Громкие уголовные процессы 1864–1917 гг. / сост. С.М. Казанцев. – Л.: Лениздат, 1991. – 512 с.

4. Насонов С. Суд присяжных в России: итоги 2020 г. и прогноз на 2021 г. // Адвокатская газета. Орган Федеральной палаты адвокатов РФ. – <https://www.advgazeta.ru/diskussii/itogi-2020/> (Дата обращения: 09.03.2021).

⁸³⁶ Кони А.Ф. Присяжные заседатели // Суд присяжных в России: Громкие уголовные процессы 1864–1917 гг. / сост. С.М. Казанцев. Л.: Лениздат, 1991. С. 72.

5. Щекотихина М.М. Реформа суда присяжных в России: за и против // Современные научные исследования и разработки. – 2018. – № 5 (22). – С. 614—616.

6. Щенёва В. Д. Специфика судопроизводства с участием присяжных заседателей // Архивариус. – 2019. – №12. – С. 49-53.

*Бабышкина Е.И.**

Некоторые проблемы участия прокурора в уголовном процессе

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее - УПК РФ) и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» возлагает на прокурора ряд полномочий, среди которых: проверка исполнения требований закона при приеме, регистрации и разрешении сообщений о преступлениях, рассмотрение и проверка заявлений, жалоб о нарушении прав и свобод человека и гражданина, и т. д. Одним из основных полномочий является поддержание государственного обвинения в судебном производстве.

Участие прокурора в уголовном судопроизводстве представляет собой необходимую меру для отправления законного и справедливого правосудия, так как без присутствия прокурора обвиняемый может избежать наказания, а интересы стороны потерпевшего могут быть нарушены.

Но, несмотря на значительное количество нормативно-правовых актов, разъяснений высших судов, приказов Генеральной прокуратуры и т. д., регулирующих деятельность прокуроров, при применении закона на практике возникают определенные проблемы участия прокурора в уголовном процессе. До сих пор нет единого мнения относительно лишения права прокурора возбуждать уголовное дело. Еще в 2011 году прокуроры были лишены данного полномочия. Однако дискуссия на эту тему продолжается. Так, анализ статей 140, 146 и 148 УПК РФ свидетельствует, что у прокурора, так или иначе, есть возможность влиять на возбуждение и прекращение уголовного дела. Например, после получения сообщения о преступлении орган дознания, следователь, дознаватель принимает решение о возбуждении уголовного дела и далее копия постановления незамедлительно направляется прокурору. В свою очередь прокурор может отменить постановление о возбуждении уголовного дела, признав его незаконным и необоснованным.

* БАБЫШКИНА ЕКАТЕРИНА ИГОРЕВНА, студентка 3 курса бакалавриата юридического института Балтийского федерального университета им. И. Канта, (научный руководитель - Куркова Н.А., доцент кафедры уголовного процесса, криминалистики и правовой информатики юридического института Балтийского федерального университета им. И. Канта, кандидат юридических наук, доцент).

Однако на практике может возникнуть ситуация, когда прокурор усматривает признаки состава преступления, но органы дознания, дознаватель или следователь, отказывают в возбуждении уголовного дела. Несмотря на то, что постановление об отказе в возбуждении уголовного дела отменялось прокурором, его указания не были выполнены.

Тем не менее, существуют различные мнения по данному вопросу, вследствие чего актуальным является мнение Генерального прокурора РФ И.В. Краснова, который считает, что нет необходимости возвращать указанное полномочие, так как реформа была эффективной, следствие и надзор были разделены.⁸³⁷

Одной из следующих проблем, на наш взгляд, является двойственность полномочий работников прокуратуры. В уголовном судопроизводстве прокурор с одной стороны представляет государственное обвинение, то есть на него возлагается обязанность по доказыванию виновности обвиняемого, а с другой стороны он уполномочен осуществлять надзор за исполнением закона, соблюдением прав и свобод человека и гражданина. Таким образом, на стадии рассмотрения уголовного дела судом, прокурор помимо обязанностей участника процесса со стороны обвинения, должен выполнять и правозащитную функцию.⁸³⁸ Среди ученых-процессуалистов такая двойственность вызывает споры, поскольку надзор за исполнением законов и представление государственного обвинения понятия не тождественные, соответственно и их совмещение представляется затруднительным.

Прокурор в суде участвует в качестве государственного обвинителя на всех судебных стадиях уголовного разбирательства. Однако, объем его полномочий на каждой стадии в той или иной мере различный. Например, если проанализировать, нормы, регулирующие предварительное слушание, то можно сделать вывод о том, что деятельность прокурора на этой стадии судебного процесса включает в себя больший объем полномочий нежели на стадии, например, судебного разбирательства в суде первой инстанции или апелляционной инстанции. В соответствии с ч. 5 ст. 236 УПК РФ прокурор вправе в ходе предварительного слушания изменить предъявленные обвинения, в том числе вообще полностью или частично отказаться от обвинения. Таким образом, можно сказать, что он в какой-то мере определяет пределы судебного разбирательства, то есть имеет свои распорядительно-

⁸³⁷ Краснов: речи об изменениях после реформы разделения следствия и надзора нет [Электронный ресурс] // Информационное агентство ТАСС, 21 января 2020 года. URL: <https://tass.ru/politika/7567919>(дата обращения: 08.11.2020).

⁸³⁸ Борисенко И.В.Актуальные проблемы участия прокурора в рассмотрении уголовных дел судами // Вестник Псковского государственного университета. Серия «Экономика, право, управление». –2016. – № 4. –С. 172-175.

властные полномочия.⁸³⁹ Непосредственно в судебном разбирательстве государственный обвинитель утрачивает данные властные полномочия и в соответствии со ст. 244 УПК РФ, как и любой другой участник процесса, имеет равные права на заявление ходатайства, представление доказательств, участие в их исследовании и т.д. Здесь важно отметить, что распорядительно-властными полномочиями обладает только суд, решения которого обязательны и для государственного обвинителя.

Кроме того, существует проблема загруженности государственных обвинителей. В течение дня прокурор может участвовать в нескольких судебных заседаниях и в разных судах. Таким образом, создается ситуация, когда прокурор не в силах своевременно и качественно подготовиться к каждому отдельному судебному разбирательству. Стоит заметить, что такая ситуация складывается не только в органах прокуратуры, но и в мировых судах, где судьям в течение дня приходится участвовать в рассмотрении десятка судебных разбирательств. Тем не менее, пункт 4 Приказа Генеральной прокуратуры РФ от 25 декабря 2012 года N 465 «Об участии прокуроров в судебных стадиях уголовного судопроизводства» предписывает руководителям прокуратур назначать государственных обвинителей заблаговременно, чтобы они имели реальную возможность подготовиться к судебному разбирательству. Кроме того, поручения о поддержании государственного обвинения надлежит давать подчиненным прокурорам в письменной форме. Данная проблема не перестала быть актуальной и до сих пор сотрудники прокуратуры не всегда имеют возможность своевременно подготовиться к судебному разбирательству.

Также неоднозначной является форма участия прокурора при рассмотрении уголовных дел в особом порядке. В соответствии со ст. 314 УПК РФ особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным обвинением, представляет собой упрощенную процедуру, при которой судебное решение выносится без исследования и оценки доказательств, собранных по делу, так как отсутствует спор о вине обвиняемого. Статистика последних лет показывает, что при расследовании данной категории уголовных дел следователи относятся поверхностно к сбору доказательств виновности лица, совершившего преступление. Соответственно, и прокуроры нередко ошибаются в исследовании таких материалов уголовного дела. Таким образом, практика показывает, что нередко преступления квалифицируются ошибочно и размер наказания не соответствует совершенному преступному деянию. Для решения данной проблемы неоднократно была высказана позиция, согласно которой поддержание обвинения в судебном разбирательстве в особом порядке должно поручаться только опытным

⁸³⁹ Лазарева В. А. Участие прокурора в уголовном процессе: учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры. - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Юрайт, 2017. – С. 123.

прокурорам. Конечно, данная проблема требует своего разрешения, так как в особом порядке рассматривается 60% уголовных дел и, соответственно, процент участия начинающих прокуроров должен быть сведен к минимуму.⁸⁴⁰

Итак, прокурор является неотъемлемым участником уголовного процесса, играет важную роль в принятии судом законного, обоснованного и справедливого решения. Но вопрос о процессуальном положении прокурора остается дискуссионным, существует ряд нерешенных вопросов участия прокурора в уголовном процессе. Очевидно, что для повышения качества работы прокуроров в уголовном процессе требуется дальнейшее совершенствование нормативно-правовой базы.

Список литературы:

1. Борисенко И.В. Актуальные проблемы участия прокурора в рассмотрении уголовных дел судами // Вестник Псковского государственного университета. Серия «Экономика, право, управление». - 2016.- № 4. - С. 172-175.
2. Краснов: речи об изменениях после реформы разделения следствия и надзора нет // Информационное агентство ТАСС, 21 января 2020 года tass.ru/politika/7567919 (Дата обращения: 08.02.2021 г.).
3. Лазарева В.А. Участие прокурора в уголовном процессе: учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры. - 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Юрайт, 2017. - 253 с.
4. Степанян А.С. Актуальные вопросы участия прокурора в рассмотрении судами уголовных дел в особом порядке судебного разбирательства // Криминалисть. - 2015. - №1(16). - С. 30-33.

*Баранова И.А. **

Вопросы определения мотивов деяния экспертным путем

Актуальность данной темы обусловлена тем, что установление и доказывание мотивов преступления в уголовном судопроизводстве, как

⁸⁴⁰ Степанян А. С. Актуальные вопросы участия прокурора в рассмотрении судами уголовных дел в особом порядке судебного разбирательства // Криминалисть. –2015. –№1 (16). –С. 32.

* БАРАНОВА ИННА АНДРЕЕВНА, студентка 1 курса магистратуры, факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель - Корсаков К.А., доцент кафедры уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

составляющую психической деятельности человека представляет в практике и теории определенную сложность.

В то же время, значимость установления мотивов определяется тем, что они являются составной частью предмета доказывания по уголовному делу, мотив представляет неотъемлемую часть субъективной стороны уголовно-правовой характеристики преступления и от мотива во многих случаях зависит правильность квалификации события или преступления.

Возможность экспертного изучению личности преступника и его мотивов дает возможность объективно принять решение о наличии состава преступления, квалификации содеянного и, в конечном итоге, справедливости приговора. В том числе, актуальность темы подтверждается и увеличивающимся в последние годы количеством публикаций по схожим темам различных авторов.

Поставленной целью является определить, как экспертным путем может быть определен мотив совершения противоправного деяния.

Взаимозависимость уголовного процесса, криминалистики, уголовного права и, соответственно, уголовно-процессуального доказывания в той или иной степени признаётся всеми отечественными процессуалистами. Одним из связующих звеньев обеих отраслей права является мотив как часть субъективной стороны преступления и элемент предмета доказывания⁸⁴¹.

Решающую роль в процессе формирования мотивов в одних случаях приобретают обстоятельства, которые являются предшествующими совершаемому преступному деянию. В других случаях решающую роль играет неблагоприятная внешняя ситуация, которая сложилась в отношении того или иного субъекта. Как правило совершенное противоправное деяние – это результат, полученный под воздействием сразу нескольких мотивов, т.е. речь идет об их комплексе.

Согласно Психологическому словарю⁸⁴², понятие «мотив» (от лат. *movere* – приводить в движение, толкать) определяется достаточно разнопланово:

- побуждения к деятельности, связанные с удовлетворением потребностей субъекта;
- предметно направленная активность определённой силы;
- побуждающий и определяющий выбор направленности деятельности на предмет (материальный или идеальный), ради которого она осуществляется;

⁸⁴¹ Боруленков Ю.П. Мотив как элемент предмета доказывания // Ю.П. Боруленков. – Мировой судья. – 2013. – № 2. – С. 28-32.

⁸⁴² Психологический словарь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://psychology.net.ru/dictionaries/psy.html?word=523> (дата обращения 07.02.2021)

– осознаваемая причина, лежащая в основе выбора действий и поступков личности.

В качестве потенциальных мотивов выступают присущие данному обществу объективные ценности, интересы и идеалы, которые в случае их интериоризации личностью могут приобрести побудительную силу и стать реально действующими мотивами. Эти мотивы выполняют функцию смыслообразования, то есть придают отражаемой в индивидуальном сознании действительности личностный смысл⁸⁴³.

Такие ученые, как Музюкин А.П., Круглова Т.В., Печников Н.П. и другие, внесли значительный вклад в изучение проблем, касающихся мотивов преступления.

По мнению Музюкина А.П., которое он высказывает в рамках своей диссертации «Мотив преступления и его уголовно-правовое значение», под мотивом следует понимать первичную, универсальную психолого-правовую категорию по отношению к цели, побуждениям заинтересованности и другим побудительным началам, которые представляют собой направление человеческой деятельности и при этом без мотива возникнуть не могут. При этом Музюкин подчеркивает, что в целях устранения противоречий при юридической оценке побудительной функции преступного повеления следует использовать единый термин «мотива»⁸⁴⁴.

Нельзя не согласиться с мнением Кругловой Т.В., которая в своей работе «Понятие мотива преступления», под мотивом преступления понимает особое внутреннее побуждение, которое выражается в стремлении к определенному желаемому результату или цели путем совершения деяния, которое признается опасным для общества⁸⁴⁵.

Отметим, что Печников Н.П. в своей работе «Мотив и цели, их значение в уголовном праве России», под мотивом преступления понимает осознанное побуждение, которым руководствовалось лицо в процессе совершения противоправного преступного деяния. В свою очередь, Печников акцентирует внимание на том, что мотив – это источник действия, т.е. его внутренняя движущая сила, которая обусловлена определенными интересами и

⁸⁴³ Психологический словарь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://psychology.net.ru/dictionaries/psy.html?word=523> (дата обращения 07.02.2021)

⁸⁴⁴ Музюкин А.П. Мотив преступления и его уголовно-правовое значение. Дис. ... канд. юрид. наук. Рязань. 2010. С.8 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.dissercat.com/content/motiv-prestupleniya-i-ego-ugolovno-pravovoe-znachenie> (дата обращения 10.02.2021)

⁸⁴⁵ Круглова Т. В. Понятие мотива преступления [Электронный ресурс] // Т.В. Круглова. – Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2003. №1. С. 92 Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-motiva-prestupleniya> (дата обращения: 07.02.2021).

потребностями побуждения, вызывающими у лица решимость совершить преступное деяние⁸⁴⁶.

К настоящему времени УПК РФ и правоприменительная практика отводят мотиву преступления одно из центральных мест наряду с другими обстоятельствами в предмете доказывания по каждому уголовному делу (п. 2 ч. 1 ст. 73 УПК РФ).

Полученные сведения о том, что все-таки побудило человека на совершение определенных действий, в том числе преступных, играют важнейшее значение, поскольку мотивы могут являться не только квалифицирующим обстоятельством, но и обстоятельством, отягчающим или смягчающим ответственность и наказание, но и являться основанием для освобождения его от ответственности или наказания.

Исходя из сказанного, следует вывод, что для установления мотивов следует использовать любую возможность при собирании доказательств, в том числе привлекать специалистов в области психологии и других наук при производстве следственных действий и конечно же производить экспертные исследования.

Эксперт-психолог и юрист при исследовании мотивов преступления оперирует различными категориями. Все дело в том, что представление о мотиве с точки зрения психологии и в праве различны.

Вряд ли психолог, сможет согласиться с тем, что в качестве побуждающего фактора к совершению преступления мог послужить единственный мотив. Эксперт-психолог должен представить, как могла выглядеть психологическая картина произошедшего преступления. Для этого должна быть четко определена динамика происходящей смены побуждений, выделены различные действия, реализуемые со стороны преступника, выяснены его эмоциональные цели и то, ради чего каждая из целей им достигалась. При этом он не вправе давать в отношении мотивов этико-правовую оценку.

В процессе анализа мотивов поведения лица, которым было совершено противоправное деяние, эксперт-психолог не дает юридических определений мотивов, такие как: коростные, хулиганские и т.д. В задачи психолога эксперта как раз – таки входит установление именно психологических мотивов характерных при совершении конкретного преступления. В свою очередь в обязанности юриста входит определение конкретных мотивов совершенного противоправного деяния, в соответствии с которыми будет сформирована окончательная юридическая оценка произошедшего⁸⁴⁷.

⁸⁴⁶ Печников, Н.П. Мотив и цели, их значение в уголовном праве России: курс лекций / Н.П. Печников. – Тамбов: Изд-во Тамб. гос. техн. ун-та, 2009. С. 50.

⁸⁴⁷ Курмаева Н.А. Установление мотивации преступного поведения несовершеннолетних [Электронный ресурс] // Н.А. Курмаева. – Пробелы в российском

И так, в процессе проведения судебной психолого-психиатрической экспертизы направленной на определение мотивов противоправных действий, со стороны эксперта-психолога проводятся комплексные мероприятия, представляющие собой полноценный психологический анализ личности человека. В ходе своей работы эксперт составляет психологическое описание, которое позволяет значительно расширить, а также уточнить реальные мотивы совершенных деяний.

Таким образом, основным методическим принципом подобных экспертиз, следует считать психологический анализ деятельности или бездеятельности, вычленение их единиц, компонентов мотивационной структуры, а также прослеживание их соотношений.

В первую очередь перед экспертом ставятся два основных вопроса, которые позволяют определить дальнейшую направленность проводимой экспертизы. Важно понимать каковы психологические особенности лица, совершившего преступление, а также какова с учетом данных особенностей и ситуации, которая произошла, психологическая мотивация определенных действий или бездействий, интересующих следствие.

В рамках проводимой экспертизы по определению мотивов преступления эксперт должен реализовать свою деятельность по двум направлениям: провести исследование и определить процесс психологической деятельности в ретроспективной ситуации; выполнить диагностику особенностей, которые присущи индивиду с точки зрения познавательной и эмоциональной - волевой сферы. В качестве объектов экспертизы будут выступать особенности психики совершившего преступления лица, а также ситуация реализации деяния интересующих следствия, других участников процессу и особенности реализующейся в ее рамках психической деятельности.

Таким образом, можно прийти к выводу о том, что деятельность эксперта в направлении определения мотивов совершенного преступления, является достаточно сложной и требует большого опыта. Дело в том, что от того насколько качественное будет экспертное заключение по определению мотивов совершения преступления, во многом будет зависеть судьба конкретного человека и, соответственно, справедливость приговора, который будет вынесен со стороны суда.

Список литературы:

1. Боруленков Ю.П. Мотив как элемент предмета доказывания // Ю.П. Боруленков. – Мировой судья. – 2013. – № 2. – С. 28-32

законодательстве. 2017. №6. С. 305 Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/ustanovlenie-motivatsii-prestupnogo-povedeniya-nesovershennoletnih> (дата обращения: 06.02.2021).

2. Курмаева Н.А. Установление мотивации преступного поведения несовершеннолетних [Электронный ресурс] // Н.А. Курмаева. – Пробелы в российском законодательстве. 2017. №6. Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/ustanovlenie-motivatsii-prestupnogo-povedeniya-nesovershennoletnih> (дата обращения: 06.02.2021). -305с.

3. Круглова Т. В. Понятие мотива преступления [Электронный ресурс] // Т.В. Круглова. – Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2003. №1. Режим доступа: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-motiva-prestupleniya> (дата обращения: 07.02.2021).- 92 с.

4. Музюкин А.П. Мотив преступления и его уголовно-правовое значение [Электронный ресурс] // Дис. ... канд. юрид. наук. Рязань. 2010. – Режим доступа: <https://www.dissercat.com/content/motiv-prestupleniya-i-ego-ugolovno-pravovoe-znachenie> (дата обращения 10.02.2021).- 180 с..

5. Психологический словарь [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://psychology.net.ru/dictionaries/psy.html?word=523> (дата обращения 07.02.2021).

6. Печников, Н.П. Мотив и цели, их значение в уголовном праве России: курс лекций / Н.П. Печников. – Тамбов: Изд-во Тамб. гос. техн. ун-та, 2009. – С.64.

*Кускова В.А. **

3D-оружие как объект судебно-баллистической экспертизы

Благодаря запущенному механизму непрерывного освоения достижений науки и техники стало возможным «прорубить окно» в мир индустрии будущего. В 2017 г. РосБизнесКонсалтингом были названы семь индустрий будущего, в числе которых было и аддитивное производство (3D-печать), открывающие огромный потенциал их внедрения в различные сферы жизни⁸⁴⁸. Говоря об аддитивном производстве, то данный прогноз оправдал надежды, более того мировая аналитика рынка 3D-печати, пройдя путь от прототипирования до конечных (готовых) изделий, позволяет говорить о том, что в ближайшие 5-10 лет 3D-печать станет одним из ключевых факторов развития

* КУСКОВА ВИКТОРИЯ АНАТОЛЬЕВНА, студентка 4 курса специалитета (юридический факультет) ФГАОУ ВО «Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского» (научный руководитель – Полякова А.В., младший научный сотрудник кафедры судебной экспертизы (юридический факультет) ФГАОУ ВО «Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского»).

⁸⁴⁸ <https://www.rbc.ru/magazine/2017/01/5853e39e9a79475ffbe03884>

промышленных производств и отдельных предприятий⁸⁴⁹. Стоит отметить, что 3D-печать имеет широкое распространение среди индивидуальных пользователей и небольших компаний благодаря широким возможностям, доступности, относительной дешевизне и простоте использования.

На сегодняшний день известно множество видов технологий 3D-печати, в основе любого из которых лежит принцип послойного создания («выращивания») 3D-модели какого-либо объекта, чаще всего путем экструзии – выдавливание расплавленного термопластика из сопел и формирование объекта путем его слипания и застывания друг с другом и фотополимеризацией – засвечивание жидкого полимера ультрафиолетовым лазером и послойное его отверждение. Обращаясь к конструктивной части 3D-принтеров, стоит отметить, что в основном они состоят из стандартных деталей и по устройству схожи с 2D-принтерами. Особенностью же 3D-принтера является его линейное движение в трех измерениях – по осям X, Y, Z (ширина, высота и глубина), расходный материал используется самый различный: пластик, жидкие полимеры, металл, керамика и многое другое.

Существует две сферы использования любых технологий, в том числе и технологии 3D-печати: правовая и преступная. Одной из основных перспективных областей применения и развития аддитивного производства в правовой сфере является медицина. Российскими и зарубежными учеными активно разрабатывается технология так называемого 3D-биопринтинга, где в качестве расходного материала для печатания используются живые клетки и иной биоматериал⁸⁵⁰, для создания протезов (костей и хрящей), кожи, кровеносных сосудов и даже жизненно необходимых внутренних органов. Другими перспективными направлениями являются аэрокосмическая и автомобильная промышленность, в которых с помощью трехмерной печати производятся и ремонтируются детали.

В 2013 году американский студент из Техаса Коди Уилсон (CodyWilson) открыл миру новые возможности 3D-печати, представив первое в мире огнестрельное оружие, под названием Liberator9 («Освободитель») под патрон .380 ACP (9x17 мм), изготовленное полностью из пластика на 3D-принтере, единственной деталью из 16 имеющихся, которую невозможно напечатать является металлический боек (обычный гвоздь). Прототипом такого оружия стал FP-45 Liberator, выпускавшийся в США в 1942 году для партизанских войск и войск сопротивления. Liberator 9 является однозарядным,

⁸⁴⁹ Аналитики INDTechEx называют это направление самым быстрорастущим и прогнозируют, что к 2025 году емкость рынка достигнет значения \$3,9 млрд.

⁸⁵⁰ В биопечати используют хитозан – полисахарид, полученный из внешнего скелета моллюсков (например, креветок) или путем брожения грибовилиполисахарид, выделенный из морских водорослей, под названием агароза.

неавтоматическим оружием, запираение канала ствола происходит по принципу поворота ствола.

Таким образом, выложив 3D-модели Liberator в открытый доступ Уилсон и его компания DefenseDistributed пополнили арсенал в преступной сфере по всему миру. После долгих судебных тяжб, в июле 2018 года власти США приняли судебное решение, согласно которому модели для печати оружия могут свободно распространяться в интернете, однако печать пистолета Liberator 9 является законной только для обладателей лицензии FederalFirearmsLicense и при условии включения в конструкцию достаточного количества металла⁸⁵¹.

Отметим, что с 2013 года вплоть до наших дней энтузиасты из разных стран пытались совершенствовать первую модель Liberator 9, повышая ее надежность и пробивающую способность. За семь лет было создано около десятка и сотни новых образцов оружия, так, например, в ноябре 2013 года американская корпорация SolidConcepts, специализирующаяся на аддитивном производстве, презентовала первый в мире напечатанный на 3D-принтере рабочий полуавтоматический пистолет по технологии DMLS (прямое металлическое лазерное спекание), сконструированный по образцу M1911 («Кольта .45 калибра»), и названный M1911-DMLS. Стоит отметить, что детали пистолета были напечатаны из нержавеющей стали марки 17-4 и сплава Inconel 625, отличающийся своей прочностью и твердостью. Пистолет M1911-DMLS считается одной из самых удачных моделей 3D-оружия, которое остается боеспособным даже после 50 выстрелов (в общей сложности при испытаниях было произведено более 2000 выстрелов без разрушения).

Стоит отметить, что пластик не пригоден для изготовления из него таких конструктивных элементов как: стволов, бойков, пружин, винтов и других металлических крепежных деталей. В связи с чем дальнейшие образцы 3D-огнестрельного оружия стали гибридными, при этом число металлических деталей стало увеличиваться, что позволило проектировать более сложные по конструкции образцы. Так в 2016 году оружейником-любителем под псевдонимом Derwood был спроектирован и распечатан 9-мм полуавтоматический пистолет, названный им Shuty-MP1, где боек, затвор и пружины изготавливались из металла, ствол был взят от пистолета Glock. При этом скорострельность указанного образца достигала 48 выстрелов в минуту. Спустя год оружейник представил модернизированную версию своего оружия – Shuty AP-9, обеспечивавшая более надежную работу механики. В 2019 году американец Джефф Родигес на своем YouTube канале представил созданное им гладкоствольное ружье Liberator 12K (12 калибра) – револьверное ружье, при изготовлении которого в основном использовались детали, напечатанные на 3D-принтере из

⁸⁵¹<https://www.prnewswire.com/news-releases/doj-saf-reach-settlement-in-defense-distributed-lawsuit-300678872.html>

ABS-пластика в сочетании с хозяйственно-бытовыми предметами (стальные трубы, штыри). Данный образец имеет ручную перезарядку продольным движением цевья, соединённым с тягой, приводящей в движение барабан по своей оси, с зигзагообразными выточками на поверхности (прототип револьвера Mauser M 1878 No 1 Zig-Zag). Барабан вмещает от шести до семи патронов с внутренним диаметром $\frac{3}{4}$ дюйма. Для барабана и ствола используются стальные трубы, что обеспечивает надежную стрельбу.

Отдельного внимания заслуживает группа американских оружейников, объединившаяся под лозунгом DeterrenceDispensed, пропагандирующая свободу оружия и ее неконтролируемость со стороны властей. Группа действует с 2018 года и активно занимается разработкой огнестрельного оружия, детали которого состоят из пластика и металла, приобрести которые можно без лицензии в любом магазине. Лица, состоящие в данной группе, организуют свою деятельность децентрализованно и анонимно позволяют им скрываться от властей, что создает существенные проблемы. Так по состоянию на август 2020 года власти никаких судебных исков против указанной группы не было выдвинуто, несмотря на то, что она была признана угрозой. При этом у данной группы имеется официальный сайт, в которой они выкладывают STL-файлы деталей, из которых можно напечатать полноценное огнестрельное оружие, а также технологию изготовления и инструкции. Хотя STL-файлы доступны только лицам из США (SubchapterM - InternationalTrafficInArmsRegulations22 C.F.R. 120.15.), однако указанные файлы может скачать любой желающий на зеркале сайта.

Наиболее значимой и самой известной разработкой 2018-2020 года группы DeterrenceDispensed стал 3D-печатный полуавтоматический карабин под патрон 9x19 мм, названный FGC-9 («F*ckGunControl»), который был разработан энтузиастами из разных стран. Идея создания такого оружия состояло в том, чтобы дать возможность людям по всему миру, где оборот оружия ограничен или запрещен, создавать огнестрельное оружие, используя 3D-принтер и общедоступные материалы.

Стоит отметить, что FGC-9 является модернизацией системы Shuty AP90. Говоря о конструктивных особенностях FGC-9, то большая часть деталей печатается на 3D-принтере, другие легкодоступны в быту. Так ствол с нарезами можно изготовить путем электрохимической обработки в домашних условиях, в качестве затвора используется металлическая труба, магазин является прототипом магазина пистолета Glock, при этом полностью печатается, система УСМ взята у страйкбольной винтовки M4. Для создания оружия, которое бы удовлетворяло всем техническим условиям, нормально функционировало и обеспечивало надежность работы и безопасность стрелка при его использовании, было осуществлено множество испытаний с видео-документированием до выпуска модели.

На сегодняшний день лицам разных стран доступен полный пакет данных необходимые для изготовления FGC-9, который можно скачать одним архивом. В данный пакет входят: технология изготовления, инструкция по сборке, необходимые инструменты, а также какой принтер лучше всего использовать и расходные материалы для каждой отдельной детали и самое главное – STL-файлы деталей, которые необходимо распечатать. FGC-9 признано самым простым и надежным в использовании полуавтоматическом оружием, печатаемым на 3D-принтере. Результаты, которые были анонсированы в "видео-трейлере", опубликованном DeterrenceDispensed и посвящённом работе FGC-9 впечатляют: оружие удовлетворяет всем критериям огнестрельного оружия (оружейности, огнестрельности и надёжности).

Таким образом, широкое распространение файлов 3D-оружия, их легкодоступность и простота в изготовлении и что самое важное практически невозможность отслеживания частей, напечатанных на 3D-принтере, становится ещё одним ударом по правоохранительной системе. Данное оружие вполне может конкурировать с оружием самодельным переделанным пневматическим, газовым, травматическим и даже в скором времени вытеснить его.



Рис. 1. Некоторые модели 3D-оружия (слева-направо): Liberator 9k, M1911-DMLS (Кольт), FGC-9, Liberator 12K, Shuty AP90

Согласно ст. 223 УК РФ на территории РФ за незаконное изготовление огнестрельного оружия предусмотрена ответственность. Однако, для наступления ответственности по данной статье необходимо решить вопрос о принадлежности предмета к огнестрельному оружию, которое лежит в поле судебного эксперта, обладающего специальными знаниями в области судебной баллистики. В силу своей специфичности и мало изученности 3D-оружия как нового вида объектов судебно-баллистической экспертизы на практике могут возникнуть ряд существенных проблем, в результате чего приведет к неправильному выводу эксперта. И хотя в России не было прецедентов

изготовления и использования 3D-печатного оружия, однако нельзя исключать возможность столкнуться с таким объектом в экспертной практике.

Устанавливать принадлежность 3D-оружия к огнестрельному оружию необходимо по наличию трех основных групп признаков: конструктивных, энергетических характеристик снаряда и надежности⁸⁵². Определить способ изготовления печатного оружия достаточно сложно, мы же придерживаемся мнения, что данный вид оружия можно отнести к кустарному производству, так как лицо, использует готовые данные (STL-файлы), созданные оружейниками и специалистами в данной области, для изготовления используется специальное оборудование по определенной технологии и дальнейшей сборки. С большой долей условности можно определить данное оружие как самодельно изготовленное, однако в любом случае важным для такого оружия будет производство экспериментальной стрельбы, так как оно может иметь все необходимые конструктивные части (ствол, запирающее устройство, воспламеняющее устройство), но не обеспечивать поражение цели, а также производство неоднократного выстрела и безопасности его использования. В силу специфики 3D-печатного оружия эксперт должен установить поражающее действие снаряда, критерием которого является удельная кинетическая энергия снаряда не менее 0,5 Дж/мм². Установление возможности производства неоднократного выстрела без разрушения оружия в данном случае существенно, так как например, первая модель Liberator9 обеспечивала несколько выстрелов (до 10 выстрелов) после чего ствол разрушался, также пластик, из которого может быть произведены детали оружия может не обеспечивать прочность и надежность, и не отвечать требованиям безопасности, вследствие чего не может быть отнесен к огнестрельному оружию (а, например, отнесен к игрушечному пистолету). В любом случае должна быть оценка соответствия комплекса признаков исследуемого объекта комплексу признаков огнестрельного оружия.

Сравнительное исследование при постановке диагностических задач необходимо и важно. Существенной проблемой для экспертов при исследовании 3D-оружия является отсутствие полноценной нормативно-технической документации, отсюда, и объективные критерии оценки соответствия оружия каким-либо техническим требованиям⁸⁵³. Однако мы не видим здесь глобальной проблемы, так как необходимые сведения о технологии изготовления основных моделей 3D-оружия можно найти в сети Интернет, также необходимые схемы, сведения об используемых технологиях 3D-печати для распечатки оружия. На первоначальном этапе требуется систематизации накопленного

⁸⁵²Методика установления принадлежности объекта к огнестрельному оружию. –М.: ГУ ЭКЦ МВД России, 2000. 12 с.

⁸⁵³Кокин А.В. 3D-оружие и перспективы его криминалистического исследования // Теория и практика судебной экспертизы. 2017. Том 12. № 2. С. 34–41.

материала и сведение его в коллекции и справочные материалы для удобного пользования при проведении экспертизы 3D-оружия. Верно подметил А. В. Ордан⁸⁵⁴, что для расширения научной базы исследования 3D-оружия необходим накопленный опыт, что может осуществиться только путем проведения большого количества баллистических исследований такого вида оружия.

Таким образом, в связи с интеграционными и дифференцированными процессами судебная экспертиза пополняется новыми видами объектов, таким явилось 3D-печатное огнестрельное оружие. Область 3D-оружия полностью бесконтрольна со стороны правоохранительных органов: любой гражданин РФ может изготовить такое оружие, даже подросток, что усугубляет ситуацию, так как подрастающее поколение, которое растет на онлайн играх в жанре «шутер» или таком жанровом подвиде как «Shootemup» (с англ. — «перестреляй их всех»), а также участвовавших случаев «скулшутинга» (нападений, зачастую с применением огнестрельного оружия в образовательных учреждениях) ничего не мешает изготовить такое оружие и перенести игру в реальность. Обращаясь к области судебной экспертизы, стоит отметить, что для эффективного решения поставленных перед экспертом-баллистом вопросов, связанных с исследованием 3D-оружия, необходимо наращивать знания о 3D-оружии как объекте судебной экспертизы для построения научно-методологической базы и дальнейшем применении ее в экспертной деятельности

Список литературы:

1. Аверьянова Т.В. Криминалистика: Учебник для вузов / Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Корухов, Е.Р. Россинская; под ред. Р.С. Белкина. – М.: НОРМА (НОРМА–ИНФРА М), 2001. – 990 с.
2. Brian Evans. Practical 3D Printers: The Science and Art of 3D Printing. – [New York] Apress.: Technology in Action, 2012. – 332 с.
3. Горбачев И.В., Лесников В.А., Макаров Н.М. и др. Методика установления принадлежности объекта к огнестрельному оружию. – М.: ГУ ЭКЦ МВД России, 2000. – 12 с.
4. История 3D-оружия: как 3D-печать совершила революцию в оружейном деле // Состав – <https://www.sostav.ru/publication/3d-oruzhie-32773.html> (Дата обращения 10.03.2021).
5. Кокин А.В. 3D-оружие и перспективы его криминалистического исследования // Теория и практика судебной экспертизы. 2017. Том 12. № 2. С. 34–41.

⁸⁵⁴Ордан, А. В. 3D-оружие и проблемы его экспертного исследования / А. В. Ордан // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2020. – Т. 20, № 4. – С. 40–43. DOI: 10.1529/law200407.

6. Пистолет из 3D-принтера: эволюция самодельного пластикового оружия // Калашников Media – <https://kalashnikov.media/article/weapons/pistolet-iz-3d-printera-evolyutsiya-samodelnogo-plastikovogo-oruzhiya> (Дата обращения 10.03.2021).

7. Полякова А.В. Тенденции и перспективы развития ручного стрелкового огнестрельного оружия и боеприпасов к нему: оружие и патроны, распечатанные на 3D-принтерах // Материалы VI Международной научно-практической конференции «Теория и практика судебной экспертизы в современных условиях», посвященной памяти заслуженного юриста РФ, доктора юридических наук, профессора Юрия Кузьмича Орлова (г. Москва, 19-20 января 2017 г.). – М: Проспект, 2017. – С. 585-588.

8. Полякова А.В. Технология трехмерной печати и перспективы их использования в судебной экспертизе // Криминалистика - наука без границ: традиции и новации. Материалы ежегодной всероссийской научно-практической конференции. Изд-во: Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации (Санкт-Петербург) – 2019. – С. 197-202.

9. Ордан А. В. 3D-оружие и проблемы его экспертного исследования / А. В. Ордан // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». – 2020. – Т. 20, № 4. – С. 40–43. DOI: 10.1529/law200407.

10. Юматов В.А., Полякова А.В. Судебно-баллистическая экспертиза: учебник /. – Нижний Новгород: Изд-во ННГУ им. Н.И. Лобачевского, 2019. – 415 с.

*Соловьева Д.Д.**

Проблема разграничения признаков термического воздействия на документы, выполненные электрофотографическим способом, и технических особенностей фоторецептора лазерного принтера, отображающихся в штрихах отдельных реквизитов документа

Выявление признаков внешнего воздействия на документы, выполненные с помощью электрофотографических печатающих устройств, включено в

* СОЛОВЬЕВА ДАРЬЯ ДМИТРИЕВНА, студентка 4 курса специалитета юридического факультета ФГАОУВО «Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского» (научный руководитель – Полякова А.В., старший преподаватель кафедры судебной экспертизы юридического факультета ФГАОУВО «Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского»).

перечень основных задач, решаемых технико-криминалистической экспертизой документов⁸⁵⁵.

Понятие «агрессивное воздействие» имеет выраженный оценочный характер. В научных экспертных кругах до сих пор отсутствует унифицированное определение понятия «агрессивное воздействие»⁸⁵⁶.

Согласно толковому словарю русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой, дефиниция понятия «агрессивный» имеет следующую формулировку: «АГРЕССИВНЫЙ. 4. Оказывающий вредное воздействие (спец.)»⁸⁵⁷. Исходя из данного С.И. Ожеговым и Н.Ю. Шведовой определения, основополагающим, ключевым признаком (особенностью) понятия «агрессивный» является результат подобного воздействия – вред, причиняемый объекту, на который, соответственно, направлено агрессивное воздействие.

Сформулируем дефиницию понятия «агрессивное воздействие» в судебно-технической экспертизе документов с учетом специфики документа, который потенциально может выступать в роли объекта, на который направлено такого рода воздействие: «агрессивное воздействие на документ предполагает такое воздействие на подложку и реквизиты документа, в результате которого наступают необратимые изменения первоначальных морфологических свойств бумаги и штрихов реквизитов, имеющих в документе».

Таким образом, в соответствии с предложенным определением отличительными признаками агрессивного воздействия на документ являются:

- разрушающий характер действия;
- результатом воздействия являются необратимые, непоправимые изменения, затрагивающие исходный вид морфологических свойств штрихов реквизитов и бумажной основы документа.

На основании критерия природы воздействия сформирована научно обоснованная классификация агрессивного воздействия на химическое, механическое, термическое, световое, волновое. Настоящее исследование направлено на комплексное изучение проявления термического воздействия в отдельных печатных реквизитах, выполненных электрофотографическим способом, и на бумажной подложке документа. В связи с этим целесообразно

⁸⁵⁵ См.: Ефименко А.В. Судебно-техническая экспертиза документов, изготовленных с использованием электрофотографических печатающих устройств: Монография. Саратов: СЮИ МВД России, 2010. С. 13.

⁸⁵⁶ См.: Лютов В. П., Шлыков Д. А. Обзор практики проведения экспертиз, связанных с установлением факта агрессивного воздействия на документы // Энциклопедия судебной экспертизы – http://www.proexpertizu.ru/theory_and_practice/ted/746/ (Дата обращения: 16.02.2021).

⁸⁵⁷ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. 4-е изд., дополненное. М.: ООО «ИТИ Технологии», 2008. С. 18.

представить комплекс диагностических признаков агрессивного воздействия термического характера, сформированный в результате проведения серии экспериментальных действий, в форме следующей таблицы:

Таблица №1.

Перечень диагностических признаков, указывающих на термический характер агрессивного воздействия

№ п/п	Полное наименование диагностического признака
1.	В отношении бумажной основы документов было установлено: наличие пятен коричневого либо светло-коричневого цветов как визуально различимых, без применения специальных технических средств, так и различимых посредством использования микроскопа (небольшие пятна, как правило, круглой формы, локализующиеся около штрихов реквизитов), отмечена способность их люминесцировать под действием УФ-лучей, волокна бумаги приобретают коричневатый оттенок, возможна локальная деформация, повреждение бумаги.
2.	В отношении штрихов отдельных реквизитов было установлено: утрата красящего вещества со штрихов печатного текста документа, проявление штрихов реквизитов с оборотной стороны листа документа, обесцвечивание штрихов реквизитов, микрочастицы тонера приобретают форму «лужицы» (иначе – жидкостную форму) в зависимости от следующих факторов: температуры, интенсивности и времени воздействия либо по краям штрихов печатного текста, выполненного электрофотографическим способом, появляются направленные «заусенцы», изменение цветовых характеристик штрихов реквизитов.

С целью диагностики лазерных печатающих устройств на предмет собственных им технических особенностей работы фоторецептора (фотобарабана) были отобраны экспериментальные образцы. В качестве монохромных лазерных печатающих устройств как объектов диагностики выступали следующие модели принтеров: Samsung ML-2540 Series (Universal Print Driver 3), HP LaserJet Professional P1102, Canon MF4010 Series UFRJ LT, HP LaserJet 1020.

Посредством использования микроскопа бинокулярного стереоскопического при увеличении до 90^x было установлено, что у указанных моделей принтеров присутствуют некоторые технические особенности, связанные с работой фоторецептора при перенесении частиц тонера при заданной изготовителем принтеров температуре на запечатываемый участок документа (таблица №2).

Таблица №2.





Технические особенности работы фоторецептора различных моделей лазерных принтеров, проявляющиеся в штрихах печатных реквизитов документа

№ п/п	Полное наименование исследуемой модели лазерного принтера	Фотоиллюстрация конкретного проявления диагностического признака фоторецептора
1.	Samsung ML-2540 Series (Universal Print Driver 3)	
2.	HP LaserJet Professional P1102	
3.	Canon MF4010 Series UFRJ LT	
4.	HP LaserJet 1020	
<p>Примечание: на фотоиллюстрациях стрелками зеленого цвета отмечены некоторые участки проявления вспучивания микрочастиц тонера, обусловленные значением температуры, при которой происходит закрепление частиц тонера на запечатываемой области документа.</p>		

Для оценки степени влияния значения температуры печати и значения температуры при термическом воздействии на печатные реквизиты документа экспериментальные образцы указанных моделей лазерных принтеров подвергались контактному полному агрессивному воздействию термического характера. В качестве источника высоких температур применялся утюг бытового назначения. При установленном терморежиме утюга (приблизительно 150 градусов) осуществлялось полное проглаживание документов через промежуточный материал – лист бумаги в течение 2 минут. Результаты проведенных операций приведены в таблице №3:

Таблица №3.

Внешний вид печатных реквизитов документа после термического воздействия

№ п/п	Полное наименование исследуемой модели лазерного принтера	Фотоиллюстрация диагностических признаков, указывающих на факт термического воздействия
1.	Samsung ML-2540 Series (Universal Print Driver 3)	
2.	HP LaserJet Professional P1102	
3.	Canon MF4010 Series UFRJ LT	
4.	HP LaserJet 1020	

Иллюстративные данные, представленные в таблице №3, подтверждают, что характерными признаками, указывающими на факт агрессивного воздействия термического характера, являются расплывание микрочастиц тонера, наложение волокон бумаги на участки печатных реквизитов, появление направленных «заусенец» вдоль границ штрихов печатных реквизитов.

При диагностировании состояния агрессивного воздействия термического характера на печатные реквизиты документа следует учитывать дополнительные сопутствующие наиболее существенные признаки, присущие термическому воздействию. Выявленные признаки необходимо оценивать в диалектическом единстве, а не в отрыве. Именно при соблюдении данного условия выводы эксперта впоследствии будут обоснованными и достоверными.

Однако полноценное разрешение проблемы ошибочных суждений экспертов при диагностировании агрессивного воздействия на документ видится в обеспечении эксперта необходимой технической документацией (в данном случае – паспортом) на лазерный принтер, из которой эксперт сможет извлечь предоставляемую изготовителем информацию о температуре, при которой происходит закрепление тонера на бумаге. Полученные сведения позволят правильно оценить диагностические признаки, укажут на их происхождение. Тем не менее, такой подход к решению проблемы представляется затруднительным: ситуация отсутствия паспорта вследствие его утраты либо отсутствия сведений о конкретном лазерном принтере, на котором осуществлялась печать исследуемого документа.

Ограниченный объем работ в области научного исследования факта агрессивного воздействия на документ требует всестороннего и максимально полного изучения данного явления. Детальное изучение явления агрессивного воздействия предполагает формирование унифицированного определения понятия «агрессивное воздействие», научных критериев отнесения воздействия к агрессивному, создание систематизированного перечня диагностических признаков, а также выдвижение подходов в преодолении трудноразрешимых экспертных ситуаций при диагностировании указанного состояния.

Список литературы:

1. Ефименко А.В. Судебно-техническая экспертиза документов, изготовленных с использованием электрофотографических печатающих устройств: Монография. – Саратов: СЮИ МВД России, 2010. – 180 с.
2. Лютов В. П., Шлыков Д. А. Обзор практики проведения экспертиз, связанных с установлением факта агрессивного воздействия на документы // Энциклопедия судебной экспертизы – http://www.proexpertizu.ru/theory_and_practice/ted/746/ (Дата обращения: 16.02.2021).

3. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка им. В. В. Виноградова. – 4-е изд., дополненное. – М.: ООО «ИТИ Технологии», 2008. – 944 стр.

Болдохорова Е.Н. , Зубакина М.В.***

Осмотр места происшествия как способ собирания доказательств по преступлениям, связанным с незаконным оборотом наркотиков

Борьба с незаконным оборотом наркотиков является одной из основных задач, сотрудников правоохранительных органов, эффективность деятельности которых требует постоянного повышения.

Под незаконным оборотом наркотиков принято понимать оборот наркотических средств и их прекурсоров, осуществляемый в нарушении законодательства РФ (незаконное культивирование, изготовление, приобретение, хранение, пересылка, сбыт)⁸⁵⁸. Данные преступления имеют свою специфику и требуют значительных усилий со стороны сотрудников полиции. Поэтому для выявления, раскрытия и предупреждения таких преступлений сотрудникам правоохранительных органов, необходимо владеть достаточными знаниями и навыками, которые позволят компетентно и качественно проводить процессуальные действия.

Выявление преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков, происходит в процессе осуществления сотрудниками оперативных подразделений в ходе уголовно-процессуальной, оперативно-розыскной или административной деятельности. Приведем несколько способов документирования таких преступлений:

- путем проведения личного досмотра в рамках административного производства;

* БОЛДОХОРОВА ЕКАТЕРИНА НИКОЛАЕВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»;

** ЗУБАКИНА МАРИЯ ВЛАДИСЛАВОВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», (научный руководитель – Гаджиев В.Э., доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук).

- путем проведения оперативно-розыскного мероприятия «Обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств»;

- путем производства личного обыска;

- путем производства обыска;

- путем производства осмотра места происшествия.

Рассмотрим детально одно из наиболее распространенных и целесообразных в большинстве случаев способов документирования – осмотр места происшествия.

Следственный осмотр является одним из видов следственного действия, который представляет собой способ непосредственного восприятия следователем/органом дознания различных предметов, которые могут иметь значения для уголовного дела. Следственный осмотр является первостепенным источником получения фактических данных, так как может проводиться до возбуждения уголовного дела в отличие от других схожих действий и мероприятий. Тем самым определяется значимость осмотра места происшествия, так как он помогает не утратить необходимую информацию, особенно в преступлениях по незаконному обороту наркотиков, при проведении доследственной проверки. Данные полученные в ходе осмотра места происшествия будут иметь большое значение в доказывании по уголовному делу.

Необходимо различать понятия «место происшествия» и «место преступления». Место происшествия – это какая-либо местность или помещение, в пределах которого были выявлены следы совершения преступления, а место преступления – это участок или помещение, в котором непосредственно было совершено преступление. Место преступления и место происшествия могут не совпадать, так как преступление может быть совершено в другом месте.

Осмотр места происшествия может быть произведен при наличии поводов для возбуждения уголовного дела⁸⁵⁹. В большинстве случаев проведение осмотра должно производиться незамедлительно. Например, после проведения оперативно-розыскного мероприятия «Проверочная закупка» (п. 4 ст. 6 федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности») сбытчик наркотиков задерживается сотрудниками, а часть наркотических средств, находится в жилище и требует изъятия. Производство обыска невозможно, в связи с тем, что уголовное дело не возбуждено, а промедление, в большинстве случаев, приводит к утрате доказательств причастности сбытчика к данному преступлению.

⁸⁵⁹Федеральный закон: «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 07.03.2021). – Ст. 140 // СПС «КонсультантПлюс» – www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (дата обращения: 10.03.2021 г.).

Проведение осмотра места происшествия включает в себя три этапа: подготовительный, рабочий (исследовательский) и заключительный. Подготовительный этап в свою очередь делится на две стадии. Первая заключается в проверке принятых мер по охране места происшествия и определению состава участников следственного действия (понятые, эксперт, специалист, подозреваемый, свидетели), а вторая стадия – удаление посторонних лиц с места происшествия и опрос лиц для того, чтобы выявить круг участников осмотра. На подготовительном этапе лицам, участвующим при осмотре, должны быть разъяснены их права и обязанности. При этом следователь/орган дознания должен сообщить причину проведения осмотра, например, о подозрении наличия в доме наркотических веществ. Также обязательным условием является согласие лиц на осмотр жилища, которое установлено частью 5 статьи 177 УПК РФ: осмотр жилища может производиться только с согласия всех проживающих в нем лиц или на основании судебного решения. Если проживающие в жилище лица возражают против осмотра, то следователь возбуждает перед судом ходатайство о производстве осмотра в соответствии со статьей 165 УПК РФ, или проводит данное следственное действие в условиях нетерпящих отлагательств, а после все материалы направляет в суд для подтверждения законности проведенных действий.

Перед началом второго этапа следователь предлагает подозреваемому лицу добровольно выдать наркотические средства, предметы, используемые для потребления наркотиков, оружия, боеприпасы и другие, запрещенные к гражданскому обороту предметы, о чем делается пометка в протоколе осмотра места происшествия. Здесь возможно два варианта. Если лицо соглашается, то происходит изъятие, упаковка и опечатывание искомых объектов, если не соглашается, то приступаем к производству второго этапа.

Второй этап – рабочий или исследовательский, который в свою очередь делится на две стадии: общий (статический) и детальный (динамический) осмотр. В общем осмотре принято выделять два метода осмотра: объективный и субъективный.

Субъективный метод представляет собой то, что следователь/орган дознания осматривает лишь те объекты, которые находились на предполагаемом пути движения преступника, к которым он предположительно прикасался, только те участки территории, где наиболее вероятно обнаружение следов и вещественных доказательств. А объективный метод заключается в том, что место происшествия осматривается полностью. Объективный метод также может производиться тремя способами: концентрический – от периферии к центру места происшествия, то есть следователь/орган дознания, движется по спирали, постепенно суживая круги и приближаясь к центру. Второй способ

эксцентрический, по которому осмотр производится от центра к периферии, движение следователя происходит по разворачивающейся спирали. И третий способ – это фронтальный осмотр, когда вся территория, подлежащая осмотру, разбивается на условные полосы, ширина которых обеспечивает просмотр всей полосы человеком, движущимся по ее осевой линии. Какой метод будет применяться в том или иной случае решает тот, кто проводит осмотр. Иногда, возможна комбинация нескольких методов. В основном место происшествия осматривается концентрическим способом, а осмотр помещений часто проводится, начиная от входа. На этом этапе, лицо, проводящее осмотр, собирает необходимую информацию с предметов, находящихся в статическом состоянии.

Далее начинается детальный осмотр, то есть динамическая стадия, где следователь/орган дознания должен исключить элементы обыска места происшествия, потому что осмотр производится только визуально. А обыск - это следственное действие, связанное с проведением принудительных поисковых мероприятий, направленных на обнаружение объектов, имеющих значение для расследования⁸⁶⁰. Если следователю необходимо осмотреть содержимое, например, шкафа, то он должен попросить лицо, которое проживает в этом жилище открыть шкаф. При этом стоит иметь в виду, что такое лицо может отказать в выполнении каких-либо действий, поэтому сотрудникам правоохранительных органов следует правильно строить свой диалог и линию поведения.

На этой же стадии предпринимаются необходимые поисковые действия в целях обнаружения на месте происшествия и на отдельных объектах следов преступления. Так, если были обнаружены вещества, похожие на наркотическое средство, предметы, используемые для потребления, изготовления наркотиков и другого, то первым делом необходимо обратить на сам факт обнаружения общее внимание, следователя/органа дознания, понятых, а также лиц, проживающих в данном месте жительства. Данные вещества всем демонстрируются, проживающему лицу задаются вопросы. Например, что он может пояснить по обнаруженному. Если последует пояснение о том, что это наркотики, то надо уточнить какие именно, для какой цели наркотические средства находятся у него дома: для собственного употребления или для продажи? Такие вопросы необходимы для квалификации преступного деяния. В ходе осмотра желательно производить фотографирование. На практике статическая и динамическая стадии обычно совмещаются или чередуются.

⁸⁶⁰ Егоров, Н. Н. Криминалистика: учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры .

Н. Н. Егоров, Е. П. Ищенко. – М: Юрайт, 2020. – С. 270.

Последний этап осмотра места происшествия – заключительный. На нем происходит фиксация хода осмотра и его результатов, составляется протокол, а также упаковываются изъятые наркотические и психотропные вещества.

Все, что изымается должно упаковываться в пакеты, мешочки, перевязываться и опечатываться бумажной биркой с подписями всех лиц, участвующих в осмотре, о чём делается пометка в протоколе следственного действия. Также на заключительном этапе могут быть проведены смывы с рук у лица, который проживает в осматриваемом жилище. Процесс смыва с рук производится следующим образом: берутся два ватных диска, смоченные в спиртовом растворе, одним ватным диском протираем руки подозреваемого, а другой оставляем чистым для проведения сравнительного исследования в ходе экспертизы. Все упаковывается в разные пакеты вышеописанным способом.

Далее составленный протокол озвучивается вслух с наглядной демонстрацией всех упаковок. При желании любой участник может прочитать его лично. Если производилась фотофиксация, то в протоколе делается пометка о том, что фототаблица будет приложена после изготовления. Потом следователь/орган дознания спрашивает о наличии каких-либо замечаний и протокол подписывается всеми.

Осмотр место происшествия является универсальным следственным действием, проводимым до и в рамках возбужденного уголовного дела, который позволяет не только обнаружить и изъять искомые предметы, но и зафиксировать часть показаний, данных преступниками в ходе осмотра в виде пояснений, собрать образцы для сравнительного исследования, а также установить конкретный состав преступления, связанного с незаконным оборотом наркотиков. Однако, нужно понимать, что при наличии возможностей осмотра место происшествия, необходимо строго соблюдать тактику его проведения, в противном случае это следственное действие может быть отнесено к недопустимым доказательствам, что как следствие повлечет проблемы в процессе доказывания и привлечения к уголовной ответственности лиц, совершивших преступление.

Список литературы:

1. Егоров, Н. Н. Криминалистика: учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры / Н. Н. Егоров, Е. П. Ищенко. – М: Юрайт, 2020. – 545 с.

Проблемы использования полиграфа в современном уголовном процессе России

Роль доказательств в уголовном процессе определяется необходимостью установления всех значимых для уголовного дела обстоятельств, образующих в своей совокупности предмет доказывания. Уголовно-процессуальные доказательства подлежат проверке и оценке в целях подтверждения или опровержения их достоверности, то есть установления их истинности или ложности относительно указанных обстоятельств. При этом можно смело утверждать, что показания – это самое субъективное доказательство в уголовном судопроизводстве, поэтому оно нуждается в наиболее тщательном определении его достоверности.

Для проверки и оценки достоверности сообщенной участником уголовного судопроизводства информации может использоваться полиграф. Полиграф – это техническое средство, которое исследует психофизиологическое состояние человека и соответствующим образом определяет, лжет ли допрашиваемый, отвечая на конкретный вопрос, либо нет. Специфика полиграфа заключается в том, что данное техническое средство анализирует дыхание, пульс, биение сердца, и на основании данных показаний эксперт может сделать вывод о верификации даваемых ответов.

Таким образом, значение полиграфа заключается в установлении с его помощью истинности или ложности сведений, сообщенных по конкретному уголовному делу. Процесс исследования на полиграфе заключается в фиксации реакции организма человека на ответы, даваемые им на вопросы по существу уголовного дела, и, если организм опрашиваемого испытывает стресс, полиграф считывает его ответ как ложный.

Одна из главных проблем использования полиграфа – это вопрос оценки достоверности результатов проведённого на нём исследования. Так, в

* ЗЕЛЕНКОВСКАЯ НАТАЛЬЯ АЛЕКСЕЕВНА, студентка 3 курса специалитета факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»;

** ШИРОКОВА ЕКАТЕРИНА ИГОРЕВНА, студентка 3 курса специалитета факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Смирнова И.Г., профессор кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики Восточно-Сибирского филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», доктор юридических наук, профессор).

соответствии со ст. 88 УПК РФ доказательство оценивается с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности – достаточности для разрешения уголовного дела⁸⁶¹.

При этом научное сообщество отрицает точность полиграфа. Так, известный американский психолог и специалист в области поведенческой генетики Уильям Иаконо в Кэмбриджском учебнике «Handbook of Psychophysiology» отметил, что «имеющие отношение к преступлению вопросы не дают адекватного контроля над тем эмоциональным влиянием этих вопросов, которые они могут иметь на испытуемых». Иными словами, даже невиновный подозреваемый может представить себе последствия того, если он будет признан виновным в совершении преступления, когда его допрашивают, и это может повлиять на его эмоции⁸⁶².

Российские ученые А.Б. Пеленицын и А.П. Сошников в своем анализе научной обоснованности использования полиграфа ссылаются на то, что точность всех без исключения прикладных психофизиологических методов снижена, поэтому 100% точность такой диагностики невозможна⁸⁶³.

Аналогичным образом отсутствует единообразие в судебной правоприменительной практике относительно рассматриваемого вопроса. Так, в определении Верховного Суда Российской Федерации (далее – ВС РФ) от 17 февраля 2011 г. № 203-О11-1 указывается, что заключения психофизиологических экспертиз признаны доказательствами, не вызвавшими сомнений у суда, так как не противоречили показаниям иных свидетелей и другим доказательствам, в том числе вещественным. Все эти доказательства согласуются между собой по фактическим обстоятельствам, не содержат существенных противоречий, а по основным вопросам совпадают в деталях⁸⁶⁴.

То есть, ВС РФ признает результаты полиграфической экспертизы доказательствами, но лишь на том основании, что психофизиологическое состояние обследованных лиц не противоречило данным по уголовному делу показаниям. Таким образом, доказательства оценивались на основании соотносимости друг с другом, непротиворечивости. Является ли это надлежащей

⁸⁶¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 24.02.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 07.03.2021) // СПС КонсультантПлюс – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34481/ (Дата обращения: 01.03.2021).

⁸⁶² См.: Салькова А. Сломанные жизни: можно ли верить «детектору лжи» // https://www.gazeta.ru/science/2019/04/14_a_12299647.shtml (Дата обращения: 02.03.2021).

⁸⁶³ См.: Пеленицын А.Б., Сошников А.П. О научной обоснованности применения полиграфа // Эксперт-криминалист. 2011. № 2. С. 12-15.

⁸⁶⁴ Кассационное определение ВК Верховного Суда РФ от 17 февраля 2011 г. № 203-О11-1 // СПС «Гарант» – <https://www.garant.ru> (Дата обращения: 03.03.2021).

оценкой доказательств по уголовному делу? В соответствии со ст. 17 УПК РФ, судья оценивает доказательства по внутреннему убеждению.

Таким образом, в данном случае оценка результатов исследования на полиграфе как доказательства была проведена, на наш взгляд, в соответствии с действующим уголовно-процессуальным законодательством.

Однако, в другом своём решении – определении от 6 марта 2013 г. № 32-О13-5 – ВС РФ подтвердил обоснованность исключения судом заключения психофизиологической экспертизы из числа доказательств, поскольку выводы эксперта носят вероятностный характер⁸⁶⁵.

Самарский областной суд в своём постановлении № 44У-75/2019 4У-707/2019 от 28 марта 2019 года признал заключение эксперта, проводившего психофизиологическое исследование с использованием полиграфа, недопустимыми доказательствами, указав, что УПК РФ не предусматривает законодательной возможности применения полиграфа в уголовном процессе. Данный вид экспертиз, производимый посредством опроса с применением полиграфа, регистрирующего психофизиологические реакции на какой-либо вопрос, согласно позиции указанного суда, служит одним из способов проверки следственных версий, и её заключение не может рассматриваться в качестве надлежащего доказательства, соответствующего требованиям ст. 74 УПК РФ⁸⁶⁶.

Таким образом, результаты полиграфического исследования нередко исключаются судами из доказательственной базы по уголовному делу.

Не меньший интерес представляет отношение ученых-криминалистов к использованию полиграфа при производстве по уголовным делам и его возможностям. Криминалисты отмечали, что использование полиграфа совершенно необходимо, так как это проверка достоверности сообщаемой следствию информации о конкретных обстоятельствах по уголовному делу.

Положительное отношение представителей правоохранительных органов к полиграфу во многом обусловлено открываемыми им преимуществами при осуществлении доказательственной деятельности. Действительно, проверка и оценка доказательств, отработка различных следственных версий – это достаточно трудоёмкий и длительный процесс, поэтому широкое использование заключения полиграфолога, во-первых, упростило бы расследование уголовных дел, а во-вторых, сократило бы сроки расследования, что

⁸⁶⁵ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 6 марта 2013 г. по делу № 32-О13-5 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/vsrf/doc/sJwo43mc26Vv/> (Дата обращения: 03.03.2021).

⁸⁶⁶ См.: Постановление Самарского областного суда № 44У-75/2019 4У-707/2019 от 28 марта 2019 г. // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/NR67MbzAdyZW/> (Дата обращения: 03.03.2021).

соответствовало бы принципу разумного срока уголовного судопроизводства, предусмотренному ст. 6.1 УПК РФ.

Кроме того, полиграф в настоящее время используется сотрудниками следственных и оперативных подразделений не только как средство проверки и оценки доказательств, но и как один из способов для получения новых доказательств. Допрос с использованием полиграфа проводится таким образом, что сотрудники не только проверяют достоверность уже имеющейся информации, но и получают новые сведения.

Представители правоохранительной системы считают целесообразным использовать полиграф, так как данное техническое средство позволяет не только оценить полученную информацию по конкретному делу, но и выполняет функцию предупреждения преступлений, поскольку посредством полиграфа можно установить информацию о готовящихся преступлениях.

Так, Экспертный отдел ГСУ СК РФ по Красноярскому краю и Республике Хакасия опубликовал анализ опыта использования полиграфа на практике, которой установлена перспектива использования полиграфа в качестве дополнительного способа защиты прав и интересов законопослушных граждан. Сегодня всё чаще по уголовным делам назначают психофизиологические экспертизы с использованием полиграфа, а их результаты нередко кладутся в основу решений по уголовным делам⁸⁶⁷.

При этом многие вопросы, касающиеся возможностей использования полиграфа в уголовном процессе и доказательственного значения результатов проводимых с его использованием следственных действий, до настоящего времени остаются дискуссионными.

Так, достаточно позитивная практика использования полиграфа основывается лишь на соотносимости показаний свидетелей и полученных результатов психофизиологической экспертизы. С одной стороны, это не противоречит принципам уголовного судопроизводства, а, с другой, – положительный опыт использования полиграфа имел место только благодаря соответствующей тактике использования полиграфа, то есть правильно сформулированным психологом вопросам. Проведение полиграфической экспертизы психологом обусловлено тем, что психолог как специалист в процессе исследования устанавливает психологические особенности конкретного человека, проходящего полиграфическое исследование.

Как было отмечено выше, главная проблема использования полиграфа в современном уголовном процессе – это вопрос достоверности результатов исследования. Так, определённая часть научного сообщества, обладающая

⁸⁶⁷ См.: Из опыта применения при раскрытии преступлений полиграфа («детектора лжи») // <https://krk.sledcom.ru/folder/875930/item/875931?print=1> (Дата обращения: 03.03.2021).

необходимым опытом оценки полиграфических процедур, вообще считает полиграфологию лженаукой.

При этом, использование в уголовном процессе любого, не подтвержденного наукой средства, представляется недопустимым. Принцип работы полиграфа заключается в том, что он фиксирует «негативную» реакцию организма человека на заданный вопрос. «Негативной» реакцией полиграф считает учащенное сердцебиение и другие проявления стресса. Однако наукой не подтверждена реакция организма в виде стресса на произносимую человеком ложь.

Таким образом, полиграф измеряет степень стресса организма, а не достоверность информации. Ведь в этом случае должны учитываться индивидуальные физиологические особенности человека, не только психологические. Однако данный учет не облегчит, а затруднит работу следственных органов, так как для исследования индивидуальных особенностей организма каждого опрашиваемого необходимо большое количество ресурсов.

Некоторые сотрудники правоохранительных органов оценивают целесообразность использования полиграфа под весьма своеобразным углом. Так, например, Е.А. Лубков ссылается на то, что есть множество примеров, когда предъявление результатов опроса с использованием полиграфа (нередко в совокупности с другими имеющимися в распоряжении следствия доказательствами) участникам уголовного процесса побуждало их к даче признательных показаний⁸⁶⁸.

В современных реалиях такой подход воспринимается нами как оказание психологического воздействия на опрашиваемое лицо. Несмотря на эффективность в таких случаях полиграфа, гуманность его использования ставится под сомнение, равно как и перспектива утверждения в уголовном процессе следующего принципа: «отказ от прохождения полиграфа – доказательство причастности к совершению преступления».

Итак, резюмируя все вышесказанное, необходимо сделать следующие выводы.

Полиграф – это техническое средство, посредством которого осуществляется оценка психофизиологического состояния человека во время опроса. В уголовном процессе полиграф используется как средство проверки и оценки показаний, а также как средство получения новой информации по уголовному делу.

Целесообразность использования полиграфа в уголовном процессе во многом обусловлена открываемыми им возможностями упрощения процедуры проверки и оценки доказательств и ускорения производства по уголовному делу.

⁸⁶⁸ См.: Лубков Е.А. Основные проблемы использования полиграфа на современном этапе развития правоохранительной системы России // Ведомости уголовно-исполнительной системы. 2013. № 7 (134). С. 60.

Основная проблема использования полиграфа в современном уголовном процессе заключается в отсутствии надлежащего научного обоснования использования данного технического средства.

Определённая часть научного сообщества отказывается признавать полиграфологию наукой, поэтому и использование полиграфа подвергается сомнению, равно как и заключение полиграфолога в качестве доказательства по уголовному делу.

Кроме того, полиграф нередко используется не как средство проверки и оценки показаний, а как инструмент оказания на допрашиваемых психологического воздействия с целью склонения их к даче показаний из страха последующей проверки этих показаний на полиграфе. Данный метод использования показаний не должен восприниматься как надлежащий, так как насилие над волей человека противоречит уголовно-процессуальным принципам.

Таким образом, научность использования полиграфа, несмотря на все положительные аспекты его применения, не доказана.

На наш взгляд использование полиграфа было бы целесообразно лишь с целью дополнительной проверки уже опровергнутых или подтверждённых соответствующей совокупностью доказательств следственных версий.

Список литературы:

1. Кассационное определение ВК Верховного Суда РФ от 17 февраля 2011 г. № 203-О11-1 // СПС «Гарант» – <https://www.garant.ru> (Дата обращения: 03.03.2021).
2. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 6 марта 2013 г. по делу № 32-О13-5 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/vsrf/doc/sJwo43mc26Vv/> (Дата обращения: 03.03.2021).
3. Постановление Самарского областного суда № 44У-75/2019 4У-707/2019 от 28 марта 2019 г. // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/NR67MbzAdyZW/> (Дата обращения: 03.03.2021).
4. Из опыта применения при раскрытии преступлений полиграфа («детектора лжи») // <https://krk.sledcom.ru/folder/875930/item/875931?print=1> (Дата обращения: 03.03.2021).
5. Лубков Е.А. Основные проблемы использования полиграфа на современном этапе развития правоохранительной системы России // Ведомости уголовно-исполнительной системы. – 2013. – № 7 (134). – С. 58-61.
6. Пеленицын А.Б., Сошников А.П. О научной обоснованности применения полиграфа // Эксперт-криминалист. – 2011. – № 2. – С. 12-15.
7. Салькова А. Сломанные жизни: можно ли верить «детектору лжи» // https://www.gazeta.ru/science/2019/04/14_a_12299647.shtml (Дата обращения: 02.03.2021).

Проблемы компенсации морального вреда потерпевшим по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 264 УК РФ

Конституция Российской Федерации устанавливает, что права потерпевших от преступлений охраняются законом и государство обеспечивает потерпевшим доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба⁸⁶⁹. Потерпевший, которому преступлением были причинены физические или нравственные страдания действиями, нарушающими его личные неимущественные или имущественные права либо посягающими на принадлежащие ему нематериальные блага, вправе потребовать компенсацию морального вреда. Институт компенсации морального вреда закреплен в гражданском законодательстве и нередко используется как в гражданском, так и в уголовном судопроизводстве.

Размер компенсации определяет суд, учитывая следующее: характер причинённых потерпевшему физических и нравственных страданий, степень вины причинителя вреда, требования разумности и справедливости, фактические обстоятельства причинения морального вреда и индивидуальные особенности потерпевшего.

Характер физических и нравственных страданий устанавливается по усмотрению суда, что позволяет сделать вывод об оценочности данного понятия. В частности, в его раскрытие входят следующие признаки: тяжесть телесных повреждений потерпевшего (например, влекут ли эти повреждения длительную потерю трудоспособности), устранимость и продолжительность физических страданий, обстоятельства дорожно-транспортного преступления (далее – ДТП), его фактические последствия (тяжкий вред здоровью или смерть потерпевшего), в случае смерти потерпевшего – степень нравственных страданий его родственников (в некоторых случаях это определяется степенью родства – размер компенсации детям

* ГАВРИЛОВА-ПЕТРОВА ЛИЛИЯ АЛЕКСЕЕВНА, студентка 3 курса бакалавриата факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия» (научный руководитель – Калиновский К.Б., заведующий кафедрой уголовно-процессуального права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат юридических наук, доцент).

⁸⁶⁹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (Дата обращения: 05.03.2021).

погибших выше⁸⁷⁰), а также действия причинителя вреда, направленные на заглаживание последнего.

Закон не устанавливает конкретные правила определения размера компенсации морального вреда (определенные пороги, коэффициенты и т.п.), а это, в свою очередь, приводит к большому разбросу денежных сумм компенсации, что вызывает вопросы даже с учётом индивидуальности каждого дела. Для наглядности приведём количественные данные.

По результатам изучения 25 решений судов Санкт-Петербурга можно привести следующие данные о размерах компенсации морального вреда по уголовным делам о ДТП, разграничив суммы компенсации на две категории в зависимости от причинения тяжкого вреда здоровью или смерти. Компенсация морального вреда за тяжкий вред здоровью: максимальный размер – 2.000.000 рублей, минимальный размер – 200.000 рублей, средний размер – 535.937,50 рублей. Компенсация морального вреда за причинение смерти по неосторожности: максимальный размер – 1.500.000 рублей, минимальный размер – 250.000 рублей, средний размер – 743.333,33 рублей.

Полученные эмпирические данные опровергают обыденное представление о том, что размер компенсации морального вреда за смерть должен быть выше, чем за тяжкий вред здоровью. Такое достаточно распространённое мнение основано на том, что смерть – более тяжкое последствие, а значит, ее причинение должно обойтись виновному лицу дороже. Однако практика показала обратное. Полагаем, что данное явление можно объяснить тем, что моральный вред компенсируется только живому человеку. Поэтому, если потерпевшему причинен тяжкий вред здоровью, он страдает от физической боли гораздо больше, чем родственник погибшего⁸⁷¹. Сам же погибший субъектом права на получение компенсации морального вреда уже не является.

⁸⁷⁰ См., например, приговор Невского районного суда города Санкт-Петербурга № 1-1044/2019 от 6 сентября 2019 г. по делу № 1-1044/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/dKseJ4fM156a/> (Дата обращения: 03.03.2021). Судом не мотивируется разница в размере компенсации морального вреда супруге и сыну погибшего, однако, на наш взгляд, здесь можно исходить из сильной эмоциональной связи детей и родителей.

⁸⁷¹ Например, компенсацию в размере 2.000.000 рублей по решению суда получил несовершеннолетний, который в результате ДТП получил многочисленные травмы, в том числе ему пришлось ампутировать стопу, что привело к утрате и ограничению жизненных функциональных возможностей и повлекло последующие длительное лечение и реабилитацию. Учитывая данное обстоятельство, суд счёл необходимым отойти от «средних» сумм компенсации и назначил компенсацию в размере 2.000.000 рублей. (Апелляционное постановление Санкт-Петербургского городского суда № 1-126/2020 22-3736/2020 от 28 июля 2020 г. по делу № 1-126/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/Mdizw8ZT0pJv/> (Дата обращения: 03.03.2021).

Полученные в ходе анализа данные позволили также заметить следующее: в региональной практике существует тенденция снижения размера запрашиваемой компенсации морального вреда. Мотивируется судами она, прежде всего, требованиями разумности и справедливости. По мнению судов, этим требованиям не соответствуют запрашиваемые потерпевшими суммы, зачастую исчисляемые несколькими миллионами. Например, ссылаясь на требования разумности и справедливости, Калининский районный суд города Санкт-Петербурга снизил размер компенсации морального вреда с 1.000.000 рублей, запрошенного потерпевшим, которому в результате ДТП был причинен тяжкий вред здоровью, до 300.000 рублей⁸⁷². Однако действительно ли это отвечает критериям разумности и справедливости? К примеру, страховая сумма, в пределах которой страховщик при наступлении каждого страхового случая (независимо от их числа в течение срока действия договора обязательного страхования) обязуется возместить каждому потерпевшему причиненный его жизни или здоровью вред, составляет 500.000 рублей⁸⁷³. Почему же размер присуждённой компенсации оказывается почти в половину меньше максимальной страховки?

Кроме того, на снижение размера компенсации может влиять плохое имущественное положение причинителя вреда, подтвержденное в суде соответствующими доказательствами. Так, Санкт-Петербургский городской суд отказал в удовлетворении апелляционной жалобы гражданского ответчика в связи с тем, что он не предоставил доказательств того, что находится в бедственном положении. При этом суд справедливо рассудил, что форма организации ответчика (ООО «ПИТЕРАВТО») уже сама по себе свидетельствует об осуществлении им предпринимательской деятельности по перевозке пассажиров и багажа для извлечения прибыли⁸⁷⁴. Защита прав потерпевших здесь выражается в недопущении произвольного снижения суммы компенсации по заявлению о тяжелом имущественном положении причинителя вреда.

Ещё одной причиной снижения размера компенсации может служить встречная вина потерпевшего в ДТП. Это можно увидеть в решениях

⁸⁷² Приговор Калининского районного суда города Санкт-Петербурга № 1-698/2020 от 27 июля 2020 г. по делу № 1-698/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/JqyI6QTZhNUC/> (Дата обращения: 03.02.2021).

⁸⁷³ Федеральный закон от 25.04.2002 № 40-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // СПС КонсультантПлюс. – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_36528/ (Дата обращения: 03.02.2021).

⁸⁷⁴ Апелляционное постановление Санкт-Петербургского городского суда № 1-126/2020 22-3736/2020 от 28 июля 2020 г. по делу № 1-126/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/Mdizw8ZT0pJv/> (Дата обращения: 03.02.2021).

Колпинского районного суда города Санкт-Петербурга № 2-75/2013 от 14 января 2013 г. по делу № 2-75/2013⁸⁷⁵ или Кировского районного суда города Санкт-Петербурга № 2-3479/2019 2-80/2020 2-80/2020(2-3479/2019;)-М-2203/2019 М-2203/2019 от 6 июля 2020 г. по делу № 2-3479/2019. В первом случае размер компенсации снизили с 500.000 рублей до 200.000 рублей, во втором – с 1.500.000 рублей до 250.000 рублей. При снижении компенсации по данной причине суды ссылаются на гражданское законодательство: «В соответствии с п. п. 2 и 3 ст. 1083 Гражданского кодекса Российской Федерации, если грубая неосторожность самого потерпевшего содействовала возникновению или увеличению вреда, в зависимости от степени вины потерпевшего и причинителя вреда размер возмещения должен быть уменьшен»⁸⁷⁶.

При определении размера компенсации морального вреда учитывается и количество потерпевших. Так в результате ДТП со смертельным исходом трое потерпевших, близкие родственники погибшего, запрашивали компенсацию в размере 1.000.000 рублей каждому. Суд, учитывая обстоятельства дела, снизил размер компенсации до 600.000 рублей супруге погибшего и до 800.000 рублей его родителям⁸⁷⁷.

В некоторых случаях суды также ссылаются на недопущение неосновательного обогащения, что можно увидеть из решения Московского районного суда города Санкт-Петербурга № 2-6908/2019 2-771/2020 2-771/2020(2-6908/2019;)-М-5233/2019 М-5233/2019 от 11 февраля 2020 г. по делу № 2-6908/2019⁸⁷⁸. Суд указал, что «такой размер компенсации морального вреда согласуется с принципами конституционной ценности жизни, здоровья и достоинства личности (ст. 21 и 53 Конституции Российской Федерации), а также с принципами разумности и справедливости, позволяющими, с одной стороны, максимально возместить причиненный моральный вред, с другой – не допустить неосновательного обогащения потерпевшего». В данном случае

⁸⁷⁵ Решение Колпинского районного суда города Санкт-Петербурга № 2-75/2013 от 14 января 2013 г. по делу № 2-75/2013 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/fllXwmZsYEIQ/> (Дата обращения: 03.02.2021).

⁸⁷⁶ Решение Кировского районного суда города Санкт-Петербурга № 2-3479/2019 2-80/2020 2-80/2020(2-3479/2019;)-М-2203/2019 М-2203/2019 от 6 июля 2020 г. по делу № 2-3479/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/fAFyo415iOLC/> (Дата обращения: 03.02.2021).

⁸⁷⁷ Апелляционное постановление Санкт-Петербургского городского суда № 1-268/2020 22-3914/2020 от 30 июля 2020 г. по делу № 1-268/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/U6raezdUq9r> (Дата обращения: 03.02.2021).

⁸⁷⁸ Решение Московского районного суда города Санкт-Петербурга № 2-6908/2019 2-771/2020 2-771/2020(2-6908/2019;)-М-5233/2019 М-5233/2019 от 11 февраля 2020 г. по делу № 2-6908/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/SNANaIVEoDmW/> (Дата обращения: 03.02.2021).

размер компенсации снизили с требуемых потерпевшей 900.000 рублей до 400.000 рублей. Получается что, запрашиваемый потерпевшим размер компенсации морального вреда за смерть близкого родственника, причиненную в результате ДТП, снижают более, чем вполовину, прикрывая это риском неосновательного обогащения потерпевшего, буквально, сводя получение компенсации за причинённые физические и нравственные страдания к обогащению потерпевшего. Для сравнения можно привести положение статьи 117 Воздушного кодекса РФ⁸⁷⁹, согласно которому в случае смерти гражданина в результате авиакатастрофы перевозчик обязан выплатить компенсацию в размере 2.000.000 рублей, и здесь вопрос о неосновательном обогащении не поднимается.

Но можно ли считать получение компенсации неосновательным обогащением? В Определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 20 октября 2020 г. № 9-КГ20-15-К1, 2-66/2019, в числе прочего, указано: «денежная компенсация морального вреда не является возмещением материальных потерь, а следовательно, не может рассматриваться как обогащение»⁸⁸⁰. Таким образом, существенное снижение суммы компенсации со ссылкой на недопустимость неосновательного обогащения является не просто несправедливым, а незаконным. Здесь можно отметить несоответствие региональной практики позициям Верховного Суда Российской Федерации. Механизмы защиты прав потерпевших в части компенсации морального вреда должны предусматривать мотивированность и обусловленность буквой закона решений судов при определении размера компенсации.

Исходя из анализа текста решений судов Санкт-Петербурга, можно сделать следующие выводы относительно защиты прав потерпевших в части компенсации морального вреда по уголовным делам о ДТП:

1) в практике судов Санкт-Петербурга на уровне правового обычая, стандарта конкретизированы размеры компенсации морального вреда, причиненного потерпевшим в ДТП⁸⁸¹;

2) выработанный стандарт размера компенсации представляется низким. Он нарушает права потерпевших, которые провозглашены в

⁸⁷⁹ Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ (ред. от 08.06.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2021) // СПС «КонсультантПлюс» – http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_13744/ (Дата обращения: 03.03.2021).

⁸⁸⁰ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 20.10.2020 № 9-КГ20-15-К1, 2-66/2019 // СПС «КонсультантПлюс» – <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=646622#0028197734580228673> (Дата обращения: 03.03.2021).

⁸⁸¹ См. приведенные выше средние значения компенсации.

Конституции Российской Федерации высшей ценностью. Кроме того, мотивировка судами снижения компенсации неосновательным обогащением потерпевших является юридически ошибочной;

3) для защиты прав потерпевшего на получение максимально возможной компенсации необходимо четко мотивировать запрашиваемые суммы компенсации, обращать внимание на доказывание таких обстоятельств, как полученные в результате ДТП травмы, а также степень их влияния на осуществление важных жизненных функций, на трудоспособность (последствия этих травм) в случае с причинением тяжкого вреда здоровью; степень «нравственных страданий», причинённых утратой родственника в результате ДТП (доказательства тесной связи с погибшим родственником: совместное проживание, поездки и т.д., нахождения лица, запрашивающего компенсацию, на иждивении погибшего), а также характер полученных в связи с утратой проблем со здоровьем, если таковые имеются, в случае причинения смерти в результате ДТП (например, обращения к врачу, психологу, неврологу, подтверждённые соответствующими справками).

В заключение отметим, что основная проблема определения размера компенсации морального вреда заключается в том, что чёткие критерии расчёта этого размера нормативно не установлены. Для решения данной проблемы представляется целесообразным введение системы соответствующих расчётных коэффициентов, позволяющих учесть индивидуальный характер и конкретные обстоятельства каждого дела, с тем, чтобы в каждом случае наиболее полно обеспечить права потерпевших на компенсацию морального вреда.

Список литературы:

1. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 20.10.2020 № 9-КГ20-15-К1, 2-66/2019 // СПС «КонсультантПлюс» — <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=646622#0028197734580228673> (Дата обращения: 03.03.2021).

2. Апелляционное постановление Санкт-Петербургского городского суда № 1-126/2020 22-3736/2020 от 28 июля 2020 г. по делу № 1-126/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. — <https://sudact.ru/regular/doc/Mdizw8ZT0pJv/> (Дата обращения: 05.03.2021).

3. Апелляционное постановление Санкт-Петербургского городского суда № 1-268/2020 22-3914/2020 от 30 июля 2020 г. по делу № 1-268/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. — <https://sudact.ru/regular/doc/U6raezdUq9r> (Дата обращения: 03.02.2021).

4. Приговор Невского районного суда города Санкт-Петербурга № 1-1044/2019 от 6 сентября 2019 г. по делу № 1-1044/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/dKseJ4fM156a/> (Дата обращения: 03.03.2021).

5. Приговор Калининского районного суда города Санкт-Петербурга № 1-698/2020 от 27 июля 2020 г. по делу № 1-698/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/JqyI6QTZhNUC/> (Дата обращения: 03.02.2021).

6. Решение Колпинского районного суда города Санкт-Петербурга № 2-75/2013 от 14 января 2013 г. по делу № 2-75/2013 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/fllXwmZsYEIQ/> (Дата обращения: 03.02.2021).

7. Решение Московского районного суда города Санкт-Петербурга № 2-6908/2019 2-771/2020 2-771/2020(2-6908/2019;)-М-5233/2019 М-5233/2019 от 11 февраля 2020 г. по делу № 2-6908/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/SNANalVEoDmW/> (Дата обращения: 03.02.2021).

8. Решение Кировского районного суда города Санкт-Петербурга № 2-3479/2019 2-80/2020 2-80/2020(2-3479/2019;)-М-2203/2019 М-2203/2019 от 6 июля 2020 г. по делу № 2-3479/2019 // Судебные и нормативные акты РФ. – <https://sudact.ru/regular/doc/fAFyo415iOLC/> (Дата обращения: 03.02.2021).

Научное издание

ПРАВО И ПРАВОСУДИЕ В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ

Сборник научных статей молодых исследователей

Под общей редакцией
Я.Б. Жолобова, А.А. Дорской

Технические редакторы:
И.А. Белова, М.В. Андрианова, А.В. Сидоров

ЦНИТ «Астерион»

Подп. к использованию: 21.06.2021. Формат: 60×84 ¹/₈.

Заказ: № 099. Усл.-печ. л.: 37,04. Тираж: 300.

191015, Санкт-Петербург, Суворовский пр., 61

✉: asterion@asterion.ru 🌐: <https://asterion.ru/>

📌: https://vk.com/asterion_izdatelstvo